



ANA CAROLINA BARBOSA FERREIRA SANTOS

Nº 005676

A IMIGRAÇÃO DE VENEZUELANOS PARA O BRASIL E O PRINCÍPIO DO NON REFOULEMENT

Dissertação com vista à obtenção
do grau de Mestre em Direito, na
especialidade Direito Público

Orientador:

Doutor Francisco Pereira Coutinho, Professor da Faculdade de Direito da
Universidade Nova de Lisboa

Março/2020

ANA CAROLINA BARBOSA FERREIRA SANTOS

Nº 005676

**A IMIGRAÇÃO DE VENEZUELANOS PARA O BRASIL E
O PRINCÍPIO DO NON REFOULEMENT**

Dissertação com vista à obtenção
do grau de Mestre em Direito, na
especialidade Direito Público

Orientador:

Doutor Francisco Pereira Coutinho, Professor da Faculdade de Direito da
Universidade Nova de Lisboa

Março/2020

DECLARAÇÃO ANTIPLÁGIO

Declaro que o texto apresentado neste trabalho é da minha exclusiva autoria e que toda a utilização de contribuições ou textos alheios está devidamente referenciada.

AGRADECIMENTOS

Conviver com alguém que faz um trabalho acadêmico não é das coisas mais fáceis. Agradeço imensamente ao Roberto, ao Alexandre e à Marina, pois suportaram todo o envolvimento emocional que o trabalho exigiu, além de abdicarem dos meus momentos junto à Família. Agradeço às minhas amigas, em especial à Emellin Oliveira, Erica Autran e Maria João Carapêto, que foram de extrema importância durante todo este período – disponíveis para ler, reler, indicar/emprestar livros, traduzir, e até mesmo me mandar fazer pausas em alguns momentos. E agradeço muito ao meu Orientador, que foi paciente, mas ao mesmo tempo, nunca me deixou desistir – acreditou em mim mais do que eu mesma.

LISTA DE ABREVIATURAS

ACNUR – Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados

ACO – Ação Cível Originária

AIDS – Acquired Immunodeficiency Syndrome (Síndrome da Imunodeficiência Adquirida)

CADH - Convenção Americana de Direitos Humanos

CF/88 – Constituição Federal Brasileira de 1988

CIDH – Corte Interamericana de Direitos Humanos

CONARE – Comitê Nacional para os Refugiados

EUA – Estados Unidos da América

FMI – Fundo Monetário Nacional

MERCOSUL – Mercado Comum do Sul

MPF – Ministério Público Federal

ONU – Organização das Nações Unidas

PIB – Produto Interno Bruto

RR – Roraima

STF – Supremo Tribunal Federal

TJUE – Tribunal de Justiça da União Europeia

TRF da 1ª Região – Tribunal Regional Federal da 1ª Região

Declaro que o corpo da dissertação do mestrado ora apresentada possui 118.704 caracteres, incluindo espaços e notas.

RESUMO

O presente trabalho busca refletir acerca das razões da imigração atual venezuelana, enquadrando dentro da normativa jurídica, com a reflexão sobre as características da imigração venezuelana, suas nuances e consequências, além de informar as questões históricas subjacentes à atual condição política e econômica da Venezuela. A partir da análise da vaga migratória dos venezuelanos, com a perspectiva de serem estes enquadrados legalmente como refugiados ou migrantes ditos econômicos, faz-se uma abordagem limitada às possíveis normas que podem ser aplicadas ao Brasil no contexto do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, bem como as consequências internacionais aplicadas ao país em decorrência dos Tratados e Convenções ao qual se submeteu. Em decorrência desta análise de migração e Tratados Internacionais, conclui-se que o Brasil pode vir a ser responsabilizado pelo fechamento das fronteiras com a Venezuela em razão da lesão ao princípio da não devolução na Corte Internacional de Direitos Humanos, uma vez que o princípio do *non refoulment* é uma norma de *jus cogens*.

Palavras-chaves: Migrações – Venezuela – Responsabilidade internacional do Estado – *non refoulement*

ABSTRACT

This paper aims to reflect on the current reasons for the Venezuelan migration, within the legal norms and with a reflection on the resources of Venezuelan migration, its nuances and consequences, in addition to informing the historical issues underlying the current economy and politics of Venezuela. From the analysis of the migrant wave of Venezuelans, with the perspective of being legally considered as refugees or as economic migrants, the paper prepare a limited approach to the possible rules that can be applied in Brazil in the context of the Inter-American Human Rights System, as well as the international consequences applied to the country as a result of the Treaties and Conventions to which they are subject. As a result of this analysis of international tests and treatments, the conclusion is that Brazil can be held responsible for the closure of borders with Venezuela due to injury and the principle of non-evolution in the International Court of Human Rights, since the principle of nonrefoulment is a norm de jus cogens.

Key Words: Migrattion – Venezuela – State International Responsibility – *nonrefoulment*

A IMIGRAÇÃO DE VENEZUELANOS PARA O BRASIL E O PRINCÍPIO DO NON REFOULEMENT

INTRODUÇÃO

A partir do final 2015 o Brasil começou a receber venezuelanos que chegam, em especial, através da fronteira terrestre com o país vizinho¹. É esta vaga da imigração atual venezuelana que aqui se estuda, bem como as suas repercussões jurídicas. Verifica-se a importância e necessidade em estudar as consequências jurídicas que o Brasil pode no plano do direito internacional, em especial por que o princípio do *non refoulement* – ou princípio da não devolução – é lesado com o fechamento de fronteiras ou devolução dos indivíduos sem permitir o pedido de refúgio – é considerado juridicamente como uma norma de *jus cogens*².

Para aprofundar o tema traz-se, no primeiro capítulo, o conceito de asilo, mostrando as diferenças existentes quanto ao conceito no Sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos. Ressalta-se durante a explanação o conceito alargado utilizado no mencionado Sistema, bem como diferencia-se do asilo político – conceito também utilizado nas Américas.

¹ Inaê Brandão e Valéria Oliveira Emily Costa, «Fuga da fome: como a chegada de 40 mil venezuelanos transformou Boa Vista», *Portal G1*, 2018, <https://g1.globo.com/rr/roraima/noticia/fuga-da-fome-como-a-chegada-de-40-mil-venezuelanos-transformou-boa-vista.ghtml>.

² Bruna Vieira D E Paula, «O Princípio Do Non-Refoulement, Sua Natureza Jus Cogens E a Proteção Internacional Dos Refugiados E Dos Direitos Humanos», *REMHU - Revista Interdisciplinar da Mobilidade Humana*, vol. 16, 2008.

Em seguida, no segundo capítulo, faz-se um enquadramento histórico dos fatos que estão na origem desta vaga da imigração venezuelana, em especial por se tratar de um Estado que, tendencialmente, apresentava baixos índices de imigração, sendo, pelo contrário, destino de vários emigrantes com origem em diversos países do mundo – inclusive de brasileiros que atravessavam a fronteira de Rondônia (Brasil) para a Venezuela em busca de melhores empregos e salários³.

É a partir desta contextualização histórica e dos problemas que se identificam que se desenvolve a análise da migração venezuelana, nos possíveis estatutos jurídicos que podem os migrantes se enquadrar: serem estes considerados refugiados ou migrantes econômicos. Com base nestas possibilidades, surge ainda a importância de se verificar se os venezuelanos podem ter a si atribuídos o estatuto de refugiados, em especial como carecedores de direitos humanos tendo em vista a generalizada violação a estes direitos. Este ponto de partida é fundamental para verificar a legislação pertinente.

Em continuação, ainda no segundo capítulo, feita a caracterização dos conceitos – asilo, refúgio, migrantes econômicos – buscou-se demonstrar as normas jurídicas que delimitam o assunto no plano internacional e no plano interno da legislação brasileira. Por opção metodológica, o debate centrou-se no Sistema Interamericano e do Mercosul, pelo que, os demais sistemas regionais já edificados – Africano e Europeu – não serão tratados nesta dissertação.

Por fim, e a partir do percurso anterior, no terceiro capítulo, concluir-se-á por uma abordagem das possíveis consequências internacionais

³ Francilene Rodrigues, «Migração transfronteiriça na Venezuela», 2006, https://www.researchgate.net/publication/250983558_Migracao_transfronteirica_na_Venezuela.

aplicadas ao Brasil em decorrência das Convenções ao qual se submeteu, nomeadamente a responsabilidade junto da Corte Internacional de Direitos Humanos.

Cumpre mencionar que, não obstante a importância e relevância dos direitos sociais aplicáveis aos imigrantes no âmbito internacional e dentro do Brasil, de quaisquer nacionalidades, o presente trabalho não abordará o assunto. A relevância do tema merece ser destaque único de outro trabalho. Isso porque, as nuances acabam por perpassar pela ponderação de interesses entre direitos fundamentais, na igualdade dos direitos e deveres de nacionais e migrantes, bem como pela possível ausência de prestação efetiva dos direitos fundamentais por parte do Estado – o que redundaria em análise de nova responsabilidade internacional por parte deste.

Capítulo 1 - O Direito de Asilo

1. Evolução histórica e conceito

1.1 Evolução histórica

O instituto do asilo está intimamente ligado aos direitos humanos⁴. Tal afirmação se deve ao fato de que é exatamente a proteção destes direitos que está em causa quando se confere o estatuto jurídico de asilo a um indivíduo. O que se busca proteger com o asilo é a dignidade da pessoa humana, que acaba por estar sofrendo alguma lesão, e por isso, precisa ser amparada.

Assim, em um primeiro momento, surgem normas que visam a proteção dos direitos humanos. É a partir das ideias iluministas e do jusnaturalismo, desenvolvidos entre os séculos XVII e XVIII na Europa, que se exteriorizou com clareza a noção de que o homem possui direitos inalienáveis e imprescritíveis, decorrentes da própria natureza humana e existentes independentemente de qualquer ação do Estado⁵.

Tais direitos foram, no plano constitucional, previstos pela Constituição Americana de 1787 e a Constituição Francesa de 1791, que incorporaram, respectivamente, a Bill of Rights e a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão (ambas de 1789).

⁴ Nos termos de Andreia Sofia Pinto Oliveira, asilo significa, fundamentalmente, proteção (pág.19) sendo um dever de proteção geral mesmo em relação aos direitos fundamentais aos quais corresponda um dever de abstenção (pág.95). Andreia Sofia Pinto Oliveira, *O Direito de Asilo na Constituição Portuguesa* (Coimbra: Coimbra Editora, 2009).

⁵ Antônio Augusto Cançado Trindade, «Reflexões sobre o valor jurídico das Declarações Universal e Americana de Direitos humanos de 1948 por ocasião de seu quadragésimo aniversário.pdf», em *Revista de Informação Legislativa*, 1988, <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/181857>. pág. 54.

Após estas normas constitucionais, já se mostrando como um terceiro momento legal da proteção dos direitos humanos, e após o mundo vivenciar a Revolução Russa de 1917, a Primeira Guerra Mundial (entre 1914 e 1918) e também a Segunda Guerra Mundial (entre 1939 e 1945), os efeitos destes combates originaram a Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, da Organização das Nações Unidas, sem qualquer manifestação contrária ao texto apresentado. É a certeza das diversas e graves violações aos direitos humanos que leva à necessidade de uma proteção mais eficaz dos mencionados direitos.

E é sob este manto de proteção de direitos humanos que também nascem as normas de asilo, visto que, como dito, o instituto visa a proteção dos direitos mais caros ao ser humano. Deste modo, na ordem jurídica internacional, o primeiro documento a tratar do asilo foi a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 10 de dezembro de 1948⁶.

A autora Flavia Piovesan⁷, ao tratar da Declaração Universal dos Direitos Humanos, e do marco na história quanto ao tema e forma de reconhecimento dos direitos humanos, afirma que a mencionada Declaração além de universalizar os direitos humanos, também reconhece a indivisibilidade destes. Aduz que, “a garantia dos direitos civis e políticos é condição para a observância dos direitos sociais, econômicos e culturais

⁶ A Declaração, que outrora se chamava “Declaração Universal dos Direitos do Homem”, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948, em seu art. 14 diz: “I) Todo ser humano, vítima de perseguição, tem o direito de procurar e de gozar asilo em outros países. II) Este direito não pode ser invocado em casos de perseguição legitimamente motivada por crimes de direito comum ou por atos contrários aos objetivos e princípios das Nações Unidas.”

⁷ Flávia Piovesan, «A Declaração Universal de Direitos Humanos e a Constituição Brasileira de 1988», *O Direito*, 2009. Pág. 114.

e vice-versa. Quando um deles é violado, os demais também o são. Os direitos humanos compõem, assim, uma unidade indivisível, interdependente e inter-relacionada capaz de conjugar o catálogo de direitos civis e políticos com o catálogo de direitos sociais, econômicos e culturais”.

Ainda no que se referem aos direitos humanos recorda-se que estes são tidos como um processo de construção e reconstrução, uma evolução que, no âmbito moral, “nascem quando devem e podem nascer⁸” e não de uma única vez.

É em decorrência deste contexto histórico e da evolução e assimilação de direitos humanos que a dignidade da pessoa humana passa a ter um condão de princípio macro, indissolúvel, e aplicado em todas as esferas. Há um valor intrínseco da dignidade, de modo que cada pessoa deve ser tratada individualmente como um fim em si mesmo, e não como um meio.

No que toca ao tema de asilo e refúgio, o art. 14º da Declaração Universal dos Direitos Humanos não traz o conceito de asilo, mas afirma que toda a pessoa perseguida tem o direito de procurar e se beneficiar de asilo em outros países, e que tal direito não pode ser invocado no caso de processo decorrente de crime comum ou atividades contrárias aos fins das Nações Unidas. Assim, o dispositivo legal apenas diz quem tem direito de se beneficiar com o instituto, sem explicar o conceito do instituto, deixando apenas por exclusão de outros crimes quem poderá vir a ter reconhecido o direito.

⁸ Piovesan. Pág. 110.

Partindo deste pressuposto, em 1951, a Assembleia Geral das Nações Unidas aprova a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados⁹ (Convenção de Genebra de 1951), buscando reconhecer o caráter social e humanitário da questão que circunda os refugiados e evitar que este se torne causa de novos conflitos entre Estados. Esta Convenção surge em contexto de fim da Segunda Guerra Mundial, para reafirmar que os seres humanos devem gozar de direitos humanos e liberdades fundamentais, em especial dos refugiados, estendendo a aplicação de instrumentos de proteção em cooperação internacional sem maiores tensões.

A Convenção de Genebra de 1951 não trata do conceito de asilo, mas do refugiado, utilizando em seu art. 1º não um conceito explícito, mas referencial a pessoas que estavam submetidas à proteção em razão de determinados acontecimentos históricos, e durante certo lapso temporal¹⁰. Não obstante, acaba por também reportar a situações específicas decorrentes da vivência destes períodos históricos, e finaliza afirmando que refugiado é o indivíduo que teme ser perseguido por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opinião política. Ressalta-se que o indivíduo não possui a proteção do seu país de nacionalidade, e por isso pleiteia a proteção de outro Estado.

A Convenção de 1951 vem esmiuçar os direitos dos refugiados, tratando de direitos individuais e direitos sociais, como se observa ao dizer sobre o direito de associação (art. 15º) educação (art. 22º), previdência social (art.

⁹ Adotada em 28 de julho de 1951 pela Conferência das Nações Unidas de Plenipotenciários sobre o Estatuto dos Refugiados e Apátridas, convocada pela Resolução n. 429 (V) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 14 de dezembro de 1950.

¹⁰ Ajustes de 12 de maio de 1926 e de 30 de junho de 1928, ou das Convenções de 28 de outubro de 1933 e de 10 de fevereiro de 1938 e do Protocolo de 14 de setembro de 1939, ou ainda da Constituição da Organização Internacional dos Refugiados, bem como os acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951.

24º), dentre outros. Mas, além, trata do direito de não devolução (*non refoulement*) – art. 32º – que proíbe a expulsão de um refugiado que se encontre de forma regular no território, a não ser por motivos de segurança nacional ou ordem pública. Reiterando o direito supramencionado, o art. 33º (Proibição de expulsão ou rechaço) dispõe sobre a proibição de expulsão, afirmando que os Estados Contratantes da Convenção não podem expulsar ou rechaçar um refugiado para outro Estado em que sua vida ou liberdade estejam ameaçadas.

Embora seja, ainda, o documento internacional mais importante no que toca aos direitos dos refugiados, até o Protocolo de Nova York – tratado abaixo –, a Convenção de Genebra de 1951 estabelecia um âmbito temporal restrito, e se aplicava apenas aos fatos anteriores ao dia 1º de janeiro de 1951 (conforme o art. 1º).

Todavia, com os novos acontecimentos mundiais, ressaltando a descolonização africana, e com as diversas consequências que expandiram os efeitos para além do lapso temporal que a Convenção de 1951 previa, bem como indo além de uma nacionalidade ou limite geográfico¹¹, que o mencionado art. 1º estabelecia, verificou-se que a proteção dos indivíduos precisava ser reforçada, visto a ausência de amplitude legal do diploma existente. O questionamento sobre a amplitude

¹¹ O art. 1º da Convenção de Genebra de 1951 possibilitava que se interpretasse que fossem fatos anteriores a 1951 apenas na Europa ou na Europa e em outros continentes – por isso se fala na limitação geográfica. Consequentemente, limitava também apenas aos nacionais de países que se encontrassem neste limite geográfico. Para exemplificar, Portugal, no momento da adesão da Convenção, optou pela hipótese de acontecimentos ocorridos apenas na Europa: posteriormente, em 13 de julho de 1976, quando da adoção do Decreto-Lei nº 281/76, de 17 de abril, acabou por notificar o Secretário Geral das Nações Unidas em virtude de ter passado a adotar os acontecimentos ocorridos antes de 01 de janeiro de 1951 na Europa ou em outros lugares. Ministério Público de Portugal, «CONSULTA DE TRATADOS INTERNACIONAIS», acedido 16 de Fevereiro de 2020, <http://www.ministeriopublico.pt/instrumento/convencao-relativa-ao-estatuto-dos-refugiados-0>.

da Convenção de Genebra de 1951 também é discutido uma vez que, durante os trabalhos que a antecederam, duas correntes doutrinárias¹² eram debatidas: uma que entendia que a Convenção deveria ser aplicada a todos os refugiados, e por isso, com um caráter universal; enquanto a segunda, denominada europeísta, afirmava que a Convenção era aplicada apenas aos refugiados oriundos de países europeus.

É diante deste contexto de debates históricos e acontecimentos fáticos desencadeados para além dos limites dos atingidos diretamente pela Segunda Guerra Mundial que surge o Protocolo de 1967 Relativo ao Estatuto dos Refugiados, ou Protocolo de Nova York¹³, que amplia os efeitos jurídicos da Convenção de Genebra a todas as pessoas que temessem ser perseguidos por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opinião política, independentemente do tempo (ano de perseguição) ou mesmo do local em que estivessem.

Dentre os Estados, o número de 145 (cento e quarenta e cinco) assinaram a Convenção de Genebra, mas apenas 142 (cento e quarenta e dois) assinaram tanto a Convenção quanto o Protocolo de Nova York¹⁴. Especificamente quanto aos países que tratamos no presente trabalho, o Brasil ratificou a Convenção de Genebra em 16 de novembro de 1960, e assinou o Protocolo de Nova York em 07 de abril de 1972, enquanto a Venezuela, por sua vez, apenas assinou o Protocolo de Nova York, e o fez em 19 de setembro de 1986.

¹² Teresa Cierco, *A Instituição do Asilo na União Europeia* (Almedina, 2010). Págs. 50/51.

¹³ Convocado pela Resolução 1186 (XLI) de 18 de novembro de 1966 do Conselho Econômico e Social (ECOSOC) e pela Resolução 2198 (XXI) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 16 de dezembro de 1966. Assinado em Nova Iorque em 31 de janeiro de 1967. Entrou em vigor em 4 de outubro de 1967.

¹⁴ «States Parties to the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and the 1967 Protocol», sem data, <https://www.unhcr.org/protect/PROTECTION/3b73b0d63.pdf>.

Em continuação ao tema, e tendo em vista as novas vagas migratórias, especialmente as que decorrem do Oriente Médio e África para a Europa (em especial após a Primavera Árabe), desencadeando sucessivas travessias pelo mar Mediterrâneo e a morte de muitos refugiados, bem como com um olhar nas travessias da América Latina para os Estados Unidos da América, na Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) realizada em 19 de setembro de 2016, foi assinada a Declaração de Nova York para Refugiados e Migrantes. Esta Declaração reforçou a importância da Convenção de Genebra e todo o regime internacional de proteção, mas mais do que isso, reconhece a responsabilidade internacional compartilhada na temática de proteção dos refugiados.

Como decorrência desta Declaração de 2016, os Estados signatários se comprometeram a elaborar um Pacto Global das Migrações, que veio a ser publicado em dezembro de 2018, em Marraquexe¹⁵. Dois documentos foram formalizados: o Pacto para Refugiados e o Pacto para as Migrações Seguras, Ordenadas e Regulares.

Mesmo sem ser vinculativo, o Pacto Global objetiva o compartilhamento de responsabilidade e não discriminação de direitos humanos. Foi o primeiro acordo negociado entre os Estados, sob o manto das Nações Unidas, para cobrir de forma abrangente todas as dimensões da migração internacional.

¹⁵ Nações Unidas Brasil, «Encontro político em Marrakesh discute acordo global para migrações seguras», 06/12/2018, 2018, <https://nacoesunidas.org/encontro-politico-em-marrakesh-discute-acordo-global-para-migracoes-seguras/>.

Inicialmente houve a ratificação do Pacto pelo Brasil¹⁶. Todavia, após a assinatura do referido Pacto em dezembro de 2018, com a alteração de governança política, o Brasil afirmou não fazer mais parte deste, encaminhando comunicados aos seus Representantes Diplomáticos e às Nações Unidas¹⁷.

1.2. Conceito

Feito este breve percurso histórico internacional, nesta mesma ordem, o conceito adotado na doutrina para Asilo é de que se trata “uma forma de proteção internacional para os indivíduos que sendo vítimas de ofensas e de perseguições várias, ou que temendo fundamentadamente pela sua segurança e das suas famílias, se sentem na necessidade de abandonar os seus países e que têm receios sustentados de a eles voltarem em virtude do risco real de sofrer ofensas graves se o fizerem”¹⁸.

Asilo é um ato de proteção a uma pessoa em perigo, tendo por característica fundamental o fato de consistir na interposição protetora de um terceiro poder entre uma autoridade e o seu sujeito; as suas motivações ou a personalidade dos seus atores podem ser da mais variada natureza¹⁹.

¹⁶ O Globo e Agências Internacionais, «Assembleia Geral da ONU ratifica pacto global sobre migração», *O Globo*, 2018, <https://oglobo.globo.com/mundo/assembleia-geral-da-onu-ratifica-pacto-global-sobre-migracao-23316637>.

ONU News, «Assembleia Geral: Pacto Global para a Migração aprovado com 152 votos a favor», 2018, sem data, <https://news.un.org/pt/story/2018/12/1652601>.

¹⁷ ONU News, «Brasil: ONU diz que é “lamentável” saída de um Estado-membro do Pacto para Migração», 2019, <https://news.un.org/pt/story/2019/01/1654722>.

¹⁸ Joana Covelo de. Brandão, Ana Paula; Coutinho, Francisco Pereira; Camisão, Isabel e Abreu, *Enciclopédia da União Europeia*, ed. Petrony, 2017. Pág. 48.

¹⁹ Oliveira, *O Direito de Asilo na Constituição Portuguesa*. Pág. 20.

O direito de asilo visa proteger o indivíduo, e pode se apresentar como a) asilo territorial, externo ou internacional; ou b) asilo diplomático, ou interno, ou político, ou intranacional, ou extraterritorial²⁰. Por asilo territorial, consagrado no art. XIV da Declaração Universal dos Direitos do Homem, entende-se aquele que os Estados concedem a um indivíduo perseguido dentro do seu próprio Estado, e é neste conceito que se enquadra a proteção dos refugiados.

Deste modo, será concedido o asilo ao refugiado, à pessoa que fugiu de conflitos armados ou perseguições, que tinham em risco à própria vida. São os refugiados reconhecidos assim internacionalmente, e considerando o perigo de voltar ao seu país, terão estatuto jurídico próprio.

Já para os migrantes²¹ – aqueles que se deslocam em busca de melhor qualidade de vida, oportunidades de trabalho ou educação – para estes não há a concessão de asilo, mas de normas específicas e que decorrem da própria soberania estatal.

Jorge Miranda afirma que o direito de asilo é um direito fundamental especial²², uma vez que é concedido em face de uma circunstância específica da vida do indivíduo (na qualidade de refugiado).

²⁰ Celso D. de Albuquerque Mello, *Curso de Direito Internacional Público*, ed. Renovar, 15ª (Rio de Janeiro, 2004). pág. 1091.

²¹ Sobre o tema, Ana Rita Gil utiliza em sua obra a nomenclatura “imigrantes voluntários” e justifica no sentido de que, as escolhas e motivações que presidem a uma decisão de imigração – familiares, afinidades culturais, ligações históricas, etc. –, são vastas e não se resumem à tradicional escolha motivada pela busca de melhores condições económicas ou laborais. GIL, Ana Rita. *Imigração e Direitos Humanos*. Petrony, 2017. Págs.33/34.

²² “O direito de asilo é um direito individual, não um direito coletivo ou sequer, salvo casos excepcionais, um direito de exercício coletivo. Ainda que o asilado pertença a uma categoria ou venha com um grupo bem determinado em função de idêntica categoria, será a ele, individualmente, que se dará acolhimento. Por isso não poderia ser um direito fundamental particular. É, sim, um direito fundamental especial, um direito atribuído em face de uma

É sob o manto destas normas que serão observadas as legislações afetas ao Mercosul e à Ordem Jurídica Brasileira, bem com as nuances do presente trabalho.

2. O Direito de Asilo sob a óptica do Mercosul.

O MERCOSUL – Mercado Comum do Sul – surge com o Tratado de Assunção, celebrado em 1991²³, tendo como membros fundadores o Brasil, Paraguai, Uruguai e Argentina. Com personalidade jurídica internacional, que se deu em 1994 com o Protocolo Adicional ao Tratado de Assunção sobre a Estrutura Institucional do MERCOSUL, denominado Protocolo de Ouro Preto²⁴, como principal viés do MERCOSUL tem-se o econômico, especialmente com a livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os países, com a eliminação de tarifas alfandegárias, indo além de uma simples união aduaneira ou zona de livre comércio, mas objetivando alcançar o livre fluxo de pessoas, bens e capitais, buscando o desenvolvimento econômico dos países que o integram, dentro dos marcos da justiça social, mediante a coordenação

circunstância específica da vida em que o refugiado se encontra”. Jorge Miranda, *Direito de asilo e refugiados na ordem jurídica portuguesa*, ed. Universidade Católica Editora (Lisboa, 2016). Pág. 27.

²³ MERCOSUL, «Tratado de Assunção - Tratado para a Constituição de um Mercado Comum entre a República, a República Federativa do Brasil, a República do Paraguai e a República Oriental do Uruguai» (1991), <http://www.mercosul.gov.br/40-normativa/tratados-e-protocolos/117-tratado-de-assuncao>.

²⁴ MERCOSUL, «Protocolo de Ouro Preto - Protocolo Adicional ao Tratado de Assunção sobre a Estrutura Institucional do MERCOSUL» (1994), <http://www.mercosul.gov.br/40-normativa/tratados-e-protocolos/120-protocolo-de-ouro-preto>.

das respectivas políticas macroeconômicas e setoriais e a adoção de uma política comum com relação a Estados terceiros²⁵.

Em 2012 a Venezuela²⁶ aderiu ao Bloco, e os demais países da América do Sul encontram-se como Estados Associados, com exceção da Bolívia, que é um Estado Associado em processo de adesão²⁷.

Especificamente quanto ao tema de asilo, nem o Tratado de Assunção, nem o Protocolo de Ouro Preto se referem ao mesmo. Em 2002, com o Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do MERCOSUL e o Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do MERCOSUL, Bolívia e Chile²⁸, foi permitida a livre circulação de pessoas entre os Estado Membros do MERCOSUL e dos denominados Estados Associados. Este Acordo permite que cidadãos de Estados integrantes do MERCOSUL residam, sem necessidade de visto, nos demais países. Mas, ainda assim, não trata da concessão de asilo.

Não obstante, os mesmos Estados que formam o MERCOSUL estão sob a égide de normas aplicadas à América Latina, como a Convenção sobre

²⁵ Francisco Rezek, *Direito Internacional Público: Curso Elementar*, ed. Saraiva, 10ª, 2006. Pág. 65.

²⁶ A Venezuela está suspensa, desde dezembro de 2016, por descumprimento de seu Protocolo de Adesão e, desde agosto de 2017, por violação da Cláusula Democrática do Bloco.

²⁷ MERCOSUL, «Saiba mais sobre o MERCOSUL», acessado 13 de Abril de 2019, <http://www.mercosul.gov.br/saiba-mais-sobre-o-mercosul>.

²⁸ O Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do MERCOSUL e o Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do MERCOSUL, Bolívia e Chile, aprovados pela Decisão CMC Nº 28/02, concedem o direito à residência e ao trabalho para os cidadãos sem outro requisito que não a nacionalidade. Para tanto se faz necessário que tenham passaporte válido, certidão de nascimento e certidão negativa de antecedentes penais, cidadãos dos Estados signatários podem requerer a concessão de residência temporária de até dois anos em outro país do bloco. Antes de expirar o prazo da residência temporária, poderão requerer a residência permanente. São parte do Acordo em estudo: Argentina, Paraguai, Uruguai, Bolívia, Chile, Colômbia, Equador e Peru.

Direitos e Deveres dos Estados e sobre Asilo Político de 1933, assinada em 26 de dezembro de 1933²⁹ (Montevideu), o Tratado de Direito Penal firmado em Montevideu, de 23 de janeiro de 1889 (revisado em 1940), a Declaração de Cartagena, de 22 de novembro de 1984, e o Pacto de San Jose da Costa Rica, de 22 de novembro de 1969³⁰.

São estas as normas aplicadas no âmbito do MERCOSUL e as demais de âmbito internacional – como se reconhece pelo Parlamento do MERCOSUL, na Decisão MERCOSUR/PM/SO/DECL.04/2018 que reafirma as normas mencionadas, bem como que o asilo e o refúgio são institutos afetos aos direitos humanos. A decisão MERCOSUR/PM/SO/DECL.04/2018 diferencia asilo e refúgio, aduzindo, em síntese, que asilo é a faculdade que tem um Estado de dar proteção por razões de crimes políticos, ou crimes comuns relacionados a estes³¹. Já o refúgio é a proteção que se confere, com base na Convenção de 1951 e Protocolo de 1967, a quem tenha fundado temor de perseguição em razão de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou político, e que não tenha a proteção de seu país.

Tratando especificamente das normas aplicáveis à América Latina, outros instrumentos jurídicos possuem incidência. Primeiramente tem-se o

²⁹ Esta Convenção foi inserida no ordenamento brasileiro pelo Decreto nº 1570 de 1937, pelo Presidente da República - Presidente da República Federativa do Brasil, «Decreto 1570», 13/04/1937, 1937, http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D1570.htm.

³⁰ Os países signatários do Pacto de San Jose da Costa Rica podem ser conferidos em: Secretário Geral da OEA, «Convenção Americana sobre Direitos Humanos subscrita na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos (B-32)», 22/11/1969, 1969, https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos_firmas.htm.

³¹ Verifica-se claramente que a norma cuida, neste caso, do asilo político.

Tratado de Direito Penal Internacional³², firmado em Montevideu, e formulado pela Argentina, Bolívia, Paraguai, Peru e Uruguai, tendo sido aderido por outros Estados, como o Brasil e a Venezuela, em 1980 – este diploma traz em seu art. 16º que o asilo será concedido para os perseguidos políticos, mas o Estado de refúgio tem o dever de impedir que os asilados realizem atos que represente perigo para a paz pública contra o Estado de origem; em ordem cronológica, seguiu-se a Convenção sobre Direitos e Deveres dos Estados e sobre Asilo Político, assinada em Montevideu em 26 de dezembro de 1933, por ocasião da Sétima Conferência internacional americana, esta reconhece o asilo como instituto de caráter humanitário, não sujeito a reciprocidade³³.

Posteriormente, em 1984, foi assinada a Declaração de Cartagena, estabelecendo importantes critérios para análise de consideração do asilo e da proteção internacional de refugiados na América Latina. Ao tratar do assunto, instou os países da América Latina à ratificação da Convenção de Genebra de 1951 e do Protocolo de 1967.

³² O Tratado de Direito Penal Internacional foi firmado em 23 de janeiro de 1889 e revisado em 29 de março de 1940. Peru e Uruguai Presidentes da República Argentina, Bolívia, Paraguai, «Tratado de Direito Penal Internacional», 13/01/1889, sem data, http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/Tratado_sobre_Derecho_Penal_Internacional_Montevideo_1889.pdf.

³³ Art. 3º: O asilo político, por seu caráter de instituição humanitária, não está sujeito a reciprocidade. Todos podem ficar sob a sua proteção, seja qual for a nacionalidade que pertençam, sem prejuízo das obrigações que na matéria tenha contraído o Estado de que façam parte; mas os Estados que não reconheçam o asilo político, se não com certas limitações ou modalidades, só poderão exercê-lo em países estrangeiros da maneira e dentro dos limites em que o tiverem reconhecido.

A Declaração de Cartagena não trouxe o conceito de asilo, ou de refúgio, mas traz expressa a importância do princípio do *non refoulement*, afirmando ser “pedra angular da proteção internacional dos refugiados”³⁴.

Por fim, mas não de menor importância, no que toca ao microssistema da América Latina, temos a incidência da Convenção Americana de Direitos Humanos, ou Pacto de San Jose da Costa Rica, tendo em vista a assinatura ter ocorrido na Costa Rica, em 1969.

O art. 22º deste diploma legal trata do “Direito de circulação e residência”, afirmando a possibilidade de se buscar asilo em caso de crimes políticos ou comuns correlacionados aos políticos, bem como que nenhum estrangeiro pode ser expulso ou entregue a país no qual seu direito à vida ou liberdade da pessoa estejam ameaçados por causa da sua raça, nacionalidade, religião, condição social ou opiniões políticas. É, novamente, clara a aplicação do princípio do *non refoulement*.

Especificamente quanto ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, no Relatório de Atividades de 2018³⁵, ao analisar consulta realizada, entendeu pela necessidade de diferenciar o asilo em sentido estrito ou asilo político, que coincide com a “tradição latino-americana do asilo”, e o asilo sob o estatuto de refugiado, de acordo com a definição regional ampliada de Cartagena, e interpretou que o asilo diplomático não está protegido pelo art. 22.7º da Convenção

³⁴ Declaração de Cartagena: “Quinta - Reiterar a importância e a significação do princípio de non-refoulement (incluindo a proibição da rejeição nas fronteiras), como pedra angular da proteção internacional dos refugiados. Este princípio imperativo respeitante aos refugiados, deve reconhecer-se e respeitar-se no estado atual do direito internacional, como um princípio de jus cogens”.

³⁵ Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Relatório Anual 2018*, 2018, <http://www.corteidh.or.cr/tablas/informe2018/portugues.pdf>.

Americana, devendo-se reger pelas normas de cada Estado – afastando-se assim o estatuto de refugiado.

No que se relaciona ao Pacto de San Jose da Costa Rica, retornarei ao assunto ao tratar da legislação brasileira.

3. Direito de Asilo na Ordem Jurídica Brasileira.

O Brasil foi o primeiro país da América do Sul a ratificar a Convenção de 1951 (Genebra) e a aderir ao Pacto de 1967³⁶. Não obstante, também foi o primeiro a elaborar uma lei específica quanto a refugiados – Lei nº 9.494 de 10 de setembro de 1997³⁷.

Antes de tratar das leis especial sobre o tema, duas considerações precisam ser feitas: o tratamento da Constituição Federal de 1988 sobre o assunto, e ainda, a forma de incidência do Pacto de San Jose da Costa Rica no ordenamento jurídico interno.

Primeiramente, a Constituição Federal de 1988³⁸. Esta Constituição Brasileira, que é a que vigora na atualidade, assegura a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental, consagrando este como fundamento da República já no art. 1º, III, bem como o princípio da prevalência dos direitos humanos quando se fala do âmbito internacional,

³⁶ United Nations High Commissioner for Refugees UNHCR, «States Parties to the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and the 1967 Protocol», acessado 9 de Novembro de 2018, <https://www.unhcr.org/protect/PROTECTION/3b73b0d63.pdf>.

³⁷ Congresso Nacional, «Lei nº 9494», 10/09/1997, 1997, http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9494.htm.

³⁸ Flavia Piovesan afirma que a “Constituição Federal de 1988 encontra-se em absoluta harmonia com a concepção inaugurada pela Declaração Universal de 1948”. In Piovesan, «A Declaração Universal de Direitos Humanos e a Constituição Brasileira de 1988». Pág. 125.

no art. 4º, II, revelando tanto a preocupação com a pessoa humana, como a submissão à Declaração Universal dos Direitos Humanos.

No que toca ao tema de asilo e refúgio, a Lei maior brasileira prevê, também em seu art. 4º, inciso X³⁹, que o Brasil, no âmbito internacional, terá como princípio a concessão de asilo político.

Ao tratarmos genericamente de asilo, dois subconceitos veem à tona: asilo político (sistema interamericano) e refúgio (sistema internacional). Tanto em um instituto quanto no outro, com requisitos diferentes, o que se pretende é salvaguardar a própria dignidade da pessoa humana. O asilo, lato sensu, preserva o mínimo existencial da dignidade da pessoa humana. A dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil, como se observa no art. 1º, inciso III, e nos direitos fundamentais resguardados em todo o corpo da Constituição Federal. O asilo político, por sua vez, é o acolhimento, pelo Estado, de estrangeiro perseguido alhures – geralmente, mas não necessariamente, em seu próprio país patrial – por causa de dissidência política, de delitos de opinião, ou por crimes que, relacionados com a segurança do Estado, não configuram quebra do direito penal comum⁴⁰.

Outra norma incidente no ordenamento brasileiro, e de não menos importância, é o Pacto de San Jose da Costa Rica, ratificado pelo Brasil em 1992. Esta Convenção internacional foi reconhecida no Brasil, pelo

³⁹ Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

(...)

X - concessão de asilo político.

⁴⁰ Rezek, *Direito Internacional Público: Curso Elementar*. Pág. 214/215.

Supremo Tribunal Federal⁴¹ (STF), por se tratar de norma de direitos humanos, com caráter supralegal. Ou seja, não é norma constitucional, mas está acima das demais leis e tratados vigentes no país⁴².

Em sede de legislação infraconstitucional, a primeira lei a tratar do tema foi a Lei nº 9.474/97. A referida Lei foi promulgada para definir os mecanismos de implementação da Convenção de 1951. Trouxe em seu art. 1º o conceito de refugiado, aduzindo que “será reconhecido como refugiado todo indivíduo que devido a fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas encontre-se fora de seu país de nacionalidade e não possa ou não queira acolher-se à proteção de tal país”; bem como aquele que “devido à grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país”.

Como se depreende da leitura do dispositivo legal, a Lei nº 9474/97 foi além do conceito previsto na Convenção de Genebra, afirmando ser refugiado também aquele que é obrigado a deixar seu país em virtude de grave e generalizada violação de direitos humanos. A situação inovadora colocou o Brasil à frente na proteção dos direitos dos refugiados, ampliando o conceito já existente e permitindo uma proteção mais eficaz.

O art. 7º da mesma norma prevê a proibição de expulsão do estrangeiro que, na fronteira, manifestar o desejo da proteção; e ainda, que não poderá ser deportado, em nenhuma hipótese, para o país no qual seu direito

⁴¹ O leading case foi o RE 466343, que teve como Relator o Ministro Cesar Peluso, e que tratou da prisão civil do depositário infiel. Supremo Tribunal Federal, RE 466.343 (2009).

⁴² Com a Emenda Constitucional nº 45/04, os tratados de direitos humanos passaram a vigorar de forma imediata, com a possibilidade de reconhecimento como norma constitucional se aprovado em dois turnos, com três quintos dos votos das duas Casas Legislativas (Câmara dos Deputados e Senado Federal) – mesmo quórum para as emendas constitucionais.

esteja ameaçado. É a manifestação do princípio do *non refoulement* na legislação interna brasileira.

É, ainda, a Lei 9.474/97 a criadora do CONARE – Comitê Nacional para os Refugiados, órgão destinado a cuidar das questões afetas ao asilo e ao refúgio.

Seguindo o curso legislativo, recentemente, em 2017, o Brasil promulgou em 24 de março de 2017 a Lei nº 13.445, denominada “Lei da Migração”. Diversamente da lei de 1997, a Lei nº 13.445/17 trata, em especial, da política migratória, esmiuçando a política de vistos, documentação necessária para a autorização de residência, a deportação, dentre outros.

Além de ser uma lei mais recente, a bem da verdade, esta lei altera alguns paradigmas, podendo-se ressaltar que deixa de tratar o não brasileiro como estrangeiro e passa a nomear como migrante. Isso inclui a consciência em reconhecer o não nacional como sujeito de direitos, excluindo a ideia de ser um “estranho” ou ausente de direitos e deveres dentro do território brasileiro.

A par disso, traz alguns pontos importantes no que toca à matéria de asilo e refúgio. Vale ressaltar que temos institutos jurídicos diferentes quando se trata do tema na ótica da América Latina⁴³: o asilo é um ato de proteção a uma pessoa em perigo e pode ser o asilo refúgio, ou o asilo político; o Sistema Interamericano traz a figura do asilo político como uma proteção de cunho diplomático, ao abrigo do Tratado de Direito Penal de Montevideu; por sua vez, o asilo refúgio encontra abrigo na Convenção de Genebra de 1951, e se refere a perseguição em virtude da sua raça,

⁴³ «Entenda as diferenças entre refúgio e asilo», acedido 25 de Janeiro de 2020, <https://www.justica.gov.br/news/entenda-as-diferencas-entre-refugio-e-asilo>.

religião, nacionalidade, filiação em certo grupo social ou das suas opiniões políticas. Ambos buscam a proteção de direitos humanos, mas com requisitos diversos. A Lei nº 13.445/07, a todo tempo, quando trata dos referidos direitos, traz ambos de forma separada, evidenciando o termo asilo para o asilo político e refúgio para o asilo que pretende proteger os refugiados. A bem da verdade, a lei deveria ter sido mais técnica e fiel aos termos jurídicos, sob pena de causar confusão. Não se pode esquecer que o mesmo diploma legal também trata dos direitos os migrantes – terceira figura jurídica existente quando se verifica a mobilidade transfronteiriça.

Assim, sem excluir as normas já existentes, o art. 20⁴⁴ da Lei nº 13.445/07 permite o acolhimento do solicitante de refúgio ou asilo com os documentos que dispuser; – ou seja, será admitido mesmo que não possua os documentos elencados como obrigatórios para a entrada no Brasil.

A Seção III da referida Lei cuida exclusivamente do asilo político. Já o art. 30º, II, alínea e, permite a autorização de residência para o benefício de refúgio e de asilo, enquanto o art. 31º, parágrafo 4º, por sua vez, afirma que a autorização provisória de residência deve ser dada pelo CONARE a resposta ao pedido de asilo e, também, de refúgio.

Merecendo destaque, ainda, o art. 49º, parágrafo 4º⁴⁵, que aponta o melhor interesse da criança a ser preservado, não permitindo a repatriação

⁴⁴ Art. 20º. A identificação civil de solicitante de refúgio, de asilo, de reconhecimento de apatridia e de acolhimento humanitário poderá ser realizada com a apresentação dos documentos de que o imigrante dispuser.

⁴⁵ Art. 49º § 4º Não será aplicada medida de repatriação à pessoa em situação de refúgio ou de apatridia, de fato ou de direito, ao menor de 18 (dezoito) anos desacompanhado ou separado de sua família, exceto nos casos em que se demonstrar favorável para a garantia de seus direitos ou para a reintegração a sua família de origem, ou a quem necessite de acolhimento humanitário,

ao menor de 18 (dezoito) anos a não ser que, observada a situação individualmente considerada tal se revele mais adequado.

Deste modo, e tendo por base as normas até então retratadas, conclui-se que o Brasil possui amplo tratamento ao asilado político e ao refugiado⁴⁶, com legislação que inclui conceito, procedimentos, bem como o reagrupamento, o princípio do *non refoulement*, priorizando o melhor tratamento da criança.

Além da Constituição Federal de 1988, o Brasil adotou em âmbito internacional a Convenção de Genebra de 1951 e o Pacto de Nova Iorque de 1967, a Convenção Americana de Direitos Humanos, além de fazer parte dos Tratados ligados ao Mercosul. Estas normas foram internalizadas no ordenamento jurídico ao longo do tempo, e coexistem com as normas emanadas diretamente do sistema interno.

No que toca em especial ao Pacto de San Jose da Costa Rica⁴⁷, este possui, como já foi referido, status supralegal no ordenamento brasileiro,

nem, em qualquer caso, medida de devolução para país ou região que possa apresentar risco à vida, à integridade pessoal ou à liberdade da pessoa.

⁴⁶ Traz uma crítica à legislação brasileira, afirmando que “apesar de apresentar uma evolução significativa, a aplicação da grave e generalizada violação de direitos humanos como motivo para o reconhecimento do status de refugiado é limitada tanto geográfica, em função de ter sido adotada por instrumentos regionais, quanto politicamente, pois os critérios para definir a caracterização de uma situação como de grave e generalizada violação de direitos humanos não são objetivos, deixando a questão da proteção dos refugiados mais uma vez sujeita à vontade política e discricionariedade de cada Estado”. Liliana Lyra Jubilut, *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua Aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*, ed. Editora Método (São Paulo, 2007). Pág. 135.

⁴⁷ Insta dizer que, embora o Pacto de San Jose da Costa Rica trate de direitos humanos, este não foi aprovado nos termos do art. 5º, §3º da Constituição Federal Brasileira (status normativo constitucional), uma vez que, a adesão do Brasil ao Pacto é anterior à alteração constitucional que redundou na inserção do §3º.

e deve ser lido em conjunto com a Constituição Federal, estando em grau acima das demais normas informadas no presente trabalho. Vale mencionar que este status supralegal deve ser lido no sentido de inviabilizar a aplicação da legislação infraconstitucional sempre que esta contrariar um tratado ou convenção de direitos humanos. Gilmar Ferreira Mendes afirma que “os tratados sobre direitos humanos são infraconstitucionais, porém, diante de seu caráter especial em relação aos demais atos internacionais, também são dotados de um atributo de supralegalidade. Portanto, a internalização dos tratados internacionais que cuidam da proteção dos direitos humanos na ordem jurídica tem o condão de paralisar a eficácia de toda e qualquer disciplina normativa infraconstitucional com ela”⁴⁸.

Considerando os fundamentos que levaram ao reconhecimento deste status ao Pacto de San Jose, a Convenção de 1951 deve ser lida no mesmo sentido, uma vez que se trata de garantia máxima de direitos fundamentais.

Embora o Brasil tenha informado a sua saída do Pacto Global das Migrações (Marraquexe, dezembro de 2018)⁴⁹, a robusta legislação já existente demonstra a possibilidade de cumprimento efetivo do princípio da dignidade da pessoa humana ao refugiado, bem como a possibilidade de sua responsabilização internacional.

4. Breve conclusão

⁴⁸ Gilmar Ferreira Mendes, *A Justiça Constitucional nos Contextos Supranacionais* (Direito Público, 2005).

⁴⁹ BBC, «BBC News: em comunicado a diplomatas, governo Bolsonaro confirma saída de pacto de migração da ONU», *BBC*, 2019, <https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/01/08/em-comunicado-a-diplomatas-governo-bolsonaro-confirma-saida-de-pacto-de-migracao-da-onu.ghtml>.

Quando se trata de Sistema Interamericano e aplicação das normas sob a óptica do Brasil, temos que asilo é instituto em sentido lato, de modo que, em um primeiro sentido é a proteção dos direitos dos refugiados (Convenção de Genebra de 1951), e também se refere ao asilo político, instrumento que também objetiva a proteção de direitos humanos, mas com escopo político/diplomático.

Os institutos possuem requisitos diversos, mas a proteção legal dada incide sob ambos. Para não gerar confusão, no presente trabalho utiliza-se o termo refúgio para tratar da concessão de asilo dos refugiados, e asilo político para o asilado político.

Vale recordar que a norma brasileira – Lei nº 9497/97 – amplia o conceito de refúgio, e que, exatamente neste ponto – que se traduz na grave e generalizada violação de direitos humanos – é que temos o enfoque da percepção que se conduz no trabalho.

Capítulo 2 – A atual vaga de imigração venezuelana e os reflexos no Brasil

1. Atual panorama sobre a Venezuela

A Venezuela vive, na atualidade, uma grave crise que se espalha pelo âmbito político e econômico, agravada pela dependência das exportações de petróleo, que representam um terço (1/3) do seu produto interno bruto (PIB)⁵⁰.

Esta crise, por sua vez, não possui passado tão recente, mas decorre de políticas aplicadas a partir da década de 70, e que se iniciou com um viés econômico.

A partir de 1973 a Venezuela decidiu pela privatização do setor petrolífero. O ingresso dos recursos advindos do petróleo retornou para o Estado através de royalties, ou seja, diretamente para os cofres, sendo principal e decisivo para a economia estatal⁵¹.

Foi neste mesmo período que houve o aumento do barril do petróleo, beneficiando a Venezuela. Mas este benefício foi utilizado de forma não eficaz, se traduzindo em investimento nos serviços públicos, mas na nacionalização das indústrias petrolíferas – gerando gastos públicos superiores e a multiplicação da dívida externa.

⁵⁰ Daniel Neves Silva, «Crise na Venezuela», 2016, <https://mundoeducacao.bol.uol.com.br/historia-america/crise-na-venezuela.htm>.

⁵¹ Gustavo Carino Rody, «Entenda os motivos da crise na Venezuela», 2017, <https://guiadoestudante.abril.com.br/blog/atualidades-vestibular/entenda-os-motivos-da-crise-na-venezuela/>.

Aproximadamente 80% (oitenta por cento) da produção venezuelana era exportada, e com a crise do petróleo de 1979, houve elevação dos juros internacionais, prejudicando a dívida externa já existente – e que se multiplicou na década de 70⁵². Quando o preço do barril diminuiu, já na década de 80, a Venezuela viu a inflação disparar, com o salário real tendo uma drástica diminuição e fuga de capitais.

Da mesma forma que o petróleo era o motor da economia, também interferia na política venezuelana.

Foi em decorrência do benefício (ascensão) vivido pela Venezuela com a crise do petróleo de 1973 que o presidente Carlos Andrés Pérez foi eleito e reeleito. Mas mesmo com a reeleição, Pérez sentiu a rejeição após o anúncio de acordo firmado com o FMI (Fundo Monetário Nacional) e que, em contrapartida, gerou desvalorização cambial, congelamento de salários, aumento do preço de itens de primeira necessidade, dentre outros, inclusive o aumento da gasolina e dos transportes públicos.

Foi a insatisfação com o acordo feito com o FMI que gerou o “Caracazo”⁵³, em 1989. A partir deste evento, a grande insatisfação e revolta, com o rompimento político, Hugo Chávez é eleito. Com o discurso de combate à pobreza, inclusão social, transferência de renda, a popularidade de Chávez atinge o auge, e é realizada uma Assembleia Constituinte para o

⁵² Rody.

⁵³ Michelle González, «¿Qué fue el Caracazo?», 2019, <https://culturizando.com/la-nota-curiosa-que-fue-el-caracazo/>.

Isabel Seta, «Na Venezuela, massacre pós-alta na gasolina impulsionou Hugo Chávez», *Exame*, 2018, <https://exame.abril.com.br/economia/na-venezuela-massacre-pos-alta-na-gasolina-ajudou-a-eleger-hugo-chavez/>.

fim de escrever uma nova Constituição⁵⁴. Outro ato de Chávez foi conseguir a aprovação da Lei Habilitante⁵⁵, dando poderes extraordinários ao presidente, concedendo-o a possibilidade de legislar acerca de matérias que lhe fossem interessantes. Em decorrência desta norma se decretou a privatização do setor petrolífero. Embora criticada pela oposição, a lei se manteve. Foram canceladas concessões de empresas de rádio e televisão⁵⁶. Mas ainda assim, a redução da pobreza teve êxito, embora os fatos tenham prejudicado a economia e levado à fuga de capitais.

Em 2002 a insatisfação era geral, e manifestantes passaram a pedir a saída de Chávez. Com informações desencontradas – de renúncia ou não de Hugo Chávez, tem lugar um golpe de Estado por parte de Pedro Carmona, que à época era o presidente da Federação de Câmaras e Associações do Comércio e Produção da Venezuela (Fedecâmaras), a principal opositora do Governo⁵⁷.

Um contragolpe foi organizado, tendo o Vice-Presidente de Hugo Chávez sido lançado ao poder, tendo em vista a prisão do presidente.

Diante de tantas manobras, foi organizado um plebiscito para que os venezuelanos se pronunciassem sobre a permanência ou não do presidente, e mais de 50% se mostrou a favor, o que deu legitimidade ao governo de Chávez⁵⁸. Chávez saiu vitorioso para um terceiro mandato (2006), e dois anos após, foi aprovada uma emenda constitucional

⁵⁴ «Constitución de La República Bolivariana de Venezuela» (1999), https://web.oas.org/mla/en/Countries_Intro/Ven_intro_fundtxt_esp_1.pdf.

⁵⁵ Rody, «Entenda os motivos da crise na Venezuela».

⁵⁶ Rody.

⁵⁷ José Luis Paniagua, «Venezuela lembra golpe de estado de 2002», *Exame*, 2012, <https://exame.abril.com.br/mundo/venezuela-lembra-golpe-de-estado-de-2002/>.

⁵⁸ Rody, «Entenda os motivos da crise na Venezuela».

permitindo eleições ilimitadas⁵⁹. Nas eleições seguintes, Chávez foi mais uma vez eleito, mas não ocupou o cargo em razão do falecimento, de modo que, seu vice, Nicolás Maduro, assumiu o cargo de presidente⁶⁰.

Chávez esteve à frente da presidência da Venezuela por três (3) mandatos, mas sua política de privatização de setores importantes – petróleo, telecomunicações, eletricidade – acabou por afastar investidores estrangeiros. Durante todo este tempo, houve redução da pobreza, mas ao custo da desvalorização da moeda e com pouco efeito na melhoria da qualidade de vida dos venezuelanos.

Os fatos se agravam a partir de 2013. Maduro foi eleito para um novo mandato, mas a crise econômica que estava instalada era gravemente prejudicada em razão da crise política. Buscou-se com um plebiscito⁶¹ a revogação do mandato do presidente, mas a oposição não obteve o número de assinaturas mínimo em tempo hábil⁶².

Em 2017 Maduro decidiu convocar eleições com o fim de redigir uma nova Constituição, afirmando que tal se daria para ampliar os poderes da população, visando a estabilidade da Venezuela⁶³. No entanto, a oposição entendeu que seria a ampliação dos poderes do Poder Executivo, permitindo a perpetuação no poder. As eleições foram realizadas e o

⁵⁹ Claudia Jardim, «Chávez vence referendo e conquista reeleição ilimitada», *BBC*, 2009, https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2009/02/090216_venezuela_resultado_rc.

⁶⁰ «Morre aos 58 anos Hugo Chávez, presidente da Venezuela», *G1*, 2013, <http://g1.globo.com/mundo/noticia/2013/03/morre-aos-58-anos-o-presidente-da-venezuela-hugo-chavez.html>.

⁶¹ Art. 72º da Constituição da Venezuela. Constitución de La República Bolivariana de Venezuela.

⁶² Rody, «Entenda os motivos da crise na Venezuela».

⁶³ Rody.

resultado contestado, e parte da comunidade internacional não reconheceu a votação⁶⁴.

Em 2018 foram realizadas eleições para escolha do novo presidente, estando estas marcadas, segundo opositores, por fraudes e “pontos vermelhos” (compra de votos por parte de Maduro). Internacionalmente o processo foi reconhecido como fraudulento⁶⁵.

A partir de então a instabilidade tanto política quanto econômica foi aumentando, com notícias que afirmam a ausência de medicamentos (inclusive para doenças que exigem o tratamento contínuo como AIDS e diabetes), ausência de alimentos e de itens de primeira necessidade em geral⁶⁶. Este cenário levou à fuga de venezuelanos para países vizinhos⁶⁷

⁶⁴ Beatriz Montesanti, «EUA e Brasil não reconhecem eleições na Venezuela: entenda o que isso significa para o país», *UOL*, 2018, <https://noticias.uol.com.br/internacional/ultimas-noticias/2018/05/22/o-que-significa-um-presidente-nao-reconhecido-internacionalmente.htm>.

«UE: “Eleições na Venezuela não foram livres nem justas”», *Euronews*, 2019, <https://pt.euronews.com/2019/01/11/ue-eleicoes-na-venezuela-nao-foram-livres-nem-justas>.

⁶⁵ «Seções vazias e denúncias de fraude marcam eleições na Venezuela», *Deutsche Welle*, 2018, <https://www.dw.com/pt-br/seções-vazias-e-denúncias-de-fraude-marcam-eleições-na-venezuela/a-43864165>.

Alonso Moleiro, «Maduro é reeleito presidente da Venezuela com uma forte abstenção e em meio a denúncias de fraude», *El País*, 2018, https://brasil.elpais.com/brasil/2018/05/20/internacional/1526840397_319633.html.

⁶⁶ FLORANTONIA SINGER, «Sem alimentos, 64% dos venezuelanos dizem ter perdido 11 quilos em 2017», *El País*, 2018, https://brasil.elpais.com/brasil/2018/02/22/internacional/1519277784_904681.html.

«Venezuela: Falta de alimentos e medicamentos leva 2,3 milhões de pessoas a deixar o país», *Diário de Notícias*, 2018, <https://www.dn.pt/lusa/venezuela-falta-de-alimentos-e-medicamentos-leva-23-milhoes-de-pessoas-a-deixar-o-pais-9719089.html>.

⁶⁷ «Plataforma de Coordinación para Refugiados Y Migrantes de Venezuela», acedido 25 de Janeiro de 2020, <https://r4v.info/es/situations/platform/location/7509>.

– Brasil, Colômbia, Guiana – dentre outros, e à manifestação de intervenção por parte dos Estados Unidos da América (EUA)⁶⁸.

Politicamente, Juan Guaidó, líder da Assembleia Nacional, se autodeclarou presidente interino da Venezuela, e ganhou o apoio internacional de diversos países (14 países em março de 2019), dentre eles o Brasil e Portugal⁶⁹.

Com a ausência de acordo por parte de Nicolás Maduro, e proibição da entrada de mantimentos e medicamentos através das fronteiras com a Bolívia e o Brasil, confrontos aconteceram e levaram à morte de alguns dos venezuelanos que buscavam a alteração no cenário político. Há notícia de militares que desertaram e se juntaram a Guaidó. As tensões continuam sem a possibilidade de uma solução imediata⁷⁰.

⁶⁸ AFP, «EUA acionam acordo que permite intervenção militar na Venezuela», *Exame*, 2019, <https://exame.abril.com.br/mundo/eua-acionam-acordo-que-permite-intervencao-armada-na-venezuela/>.

«EUA acionam tratado que permite intervenção armada na Venezuela», *Carta Capital*, 2019, <https://www.cartacapital.com.br/mundo/eua-acionam-tratado-que-permite-intervencao-armada-na-venezuela/>.

⁶⁹ Manuel Louro, «Países europeus, incluindo Portugal, reconhecem Guaidó como Presidente da Venezuela», *Público*, 2019, <https://www.publico.pt/2019/02/04/mundo/noticia/maduro-avisa-trump-va-sair-manchado-sangue-1860578>.

«Bolsonaro reconhece Juan Guaidó como presidente da Venezuela», *G1*, 2019, <https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/01/23/brasil-diz-que-reconhece-juan-guaido-como-presidente-da-venezuela.ghtml>.

⁷⁰ SANDRA ASCENSÃO SILVA, «Clima de tensão aumenta na Venezuela», *Diário de Notícias*, 2019, <https://www.dnoticias.pt/mundo/clima-de-tensao-aumenta-na-venezuela-DI4695577>.

«Tensão na Venezuela. Juan Guaidó força entrada na Assembleia Nacional», *Renascença*, 2020, <https://rr.sapo.pt/2020/01/07/mundo/tensao-na-venezuela-juan-guaido-forca-entrada-na-assembleia-nacional/noticia/177528/>.

Considerando o sucinto histórico dos fatos que levaram a atual situação da Venezuela, é de se perguntar se há uma crise política ou econômica, e quem são os migrantes que decorrem desta situação. A resposta não é tão simples e não se refere a apenas um fator.

Se nos idos de 1970 poderíamos falar em crise econômica, na atualidade, e com a conjuntura política que decorreu durante todo o período de aproximadamente 40 anos, a instalação de uma ditadura desde a promulgação da Lei Habilitante e a alteração constitucional com reeleições ilimitadas, contribuíram para o afundamento do país.

Embora se tenha dado, inicialmente, a redução da pobreza, o panorama atual revela a extrema pobreza e vulnerabilidade da população em todos os setores, e uma enérgica atuação política tão somente para a própria manutenção no poder, a qualquer custo.

Os jornais de todo o mundo informam a ausência de itens de necessidades primordiais⁷¹.

A verdade é que, se por uma ótica a crise da Venezuela é econômica, quando analisados os fatores que levaram à fuga de capitais, aumento da inflação, ausência de condições mínimas para sobreviver, verifica-se que a crise tem viés político. Há ameaça clara à dignidade da pessoa humana, e uma profunda lesão aos direitos fundamentais dos venezuelanos.

⁷¹ Délis Ortiz, «Na Venezuela, falta remédio, comida, equipamentos e até papel higiênico», *G1*, 2015, <http://g1.globo.com/jornal-da-globo/noticia/2015/06/na-venezuela-falta-remedio-comida-equipamentos-e-ate-papel-higienico.html>.

«Venezuela: Falta de alimentos e medicamentos leva 2,3 milhões de pessoas a deixar o país».
«Crise na Venezuela: O que se sabe sobre os caminhões com comida que Maduro não deixa entrar na Venezuela», *BBC*, 2019, <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-47169643>.

Em texto do Relatório de Atividades de 2017 do Instituto Migrações e Direitos Humanos, a Irmã Clara, Missionária da Federação Humanitária Internacional em Boa Vista (RR) faz afirmação evidente sobre os migrantes venezuelanos que atravessam as fronteiras, em especial com o Brasil: “não vieram ao Brasil porque assim desejavam, mas por uma questão de sobrevivência”⁷². Mesmo porque, o Brasil não é a primeira opção para os venezuelanos por uma questão linguística.

É este o olhar que se tem. As graves violações de direitos humanos ocorridas durante a crise instalada na Venezuela, e que possui cunho político, gerando a lesões em todos os setores, proliferam a desesperada fuga para a manutenção da própria vida dos venezuelanos. Seria muito simples e pequeno afirmar que se trata de mera crise econômica quando todos os setores de um Estado se encontram em verdadeiro colapso.

No entanto, afirmar que todos os venezuelanos se enquadram como refugiados seria permitir o descontrole do sistema. Para que se tenha o estatuto de refugiado é imprescindível que se analise a questão individual de cada solicitante.

O número de venezuelanos que se encontram no Brasil se alteraram significativamente, de modo que, segundo a Plataforma R4V, dos 224.102 venezuelanos que entraram no Brasil (principalmente pela fronteira terrestre com Roraima), 135.033 solicitaram refúgio, enquanto 104.858 possuem visto temporário ou definitivo⁷³, mas aqueles que se encontram no terreno acreditam que estes pedidos de refúgio só ocorrem por causa

⁷²«Relatório de Atividades 2018», Instituto Migrações e Direitos Humanos, 2018, <https://www.migrante.org.br/wp-content/uploads/2019/04/Relatório-versão-final-28mar2019.pdf>.

⁷³ «Plataforma de Coordinación para Refugiados Y Migrantes de Venezuela».

do alto valor da taxa⁷⁴ pedida para se obter uma autorização de residência – é preciso pagar junto à Polícia Federal aproximadamente R\$300,00 (trezentos reais), o equivalente a 7 (sete) salários mínimos da Venezuela.

Recorda-se que, antes da atual situação da Venezuela – de grave e generalizada violação de direitos humanos que acabou por suspender o país do MERCOSUL – os venezuelanos, por serem parte do microssistema legal ora mencionado, tinham o direito à residir temporária ou permanentemente (artigos 1º e 5º, respectivamente) em outros países integrantes do Bloco Econômico, cumpridos os requisitos legais, nos termos do Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Parte do MERCOSUL, de 06 de dezembro de 2002. Com a suspensão da Venezuela do MERCOSUL, fica suspenso também este direito aos venezuelanos.

2. O ato legislativo do estado de Roraima

Em 01 de agosto de 2018, a Governadora de Roraima, estado brasileiro que faz fronteira com a Venezuela, publicou no Diário Oficial do Estado o Decreto nº 25.681-E⁷⁵. Referido ato legislativo teve por base o intenso⁷⁶ fluxo migratório de pessoas oriundas da Venezuela, e que buscam prioritariamente, através do acesso terrestre, o estado de Roraima para entrar no país.

⁷⁴ Conselho Nacional de Imigração, “Resolução Normativa Nº 126,” Diário Oficial da União, 2017, <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2017/11016.pdf>.

⁷⁵ DECRETO 25.681-E DE 1º DE AGOSTO DE 2018 do Governo do Estado de Roraima, Brasil: “Decreta atuação especial das forças de segurança pública e demais agentes públicos do Estado de Roraima em decorrência do fluxo migratório de estrangeiros em território do Estado de Roraima e dá outras providências”. (Texto completo no Anexo 1).

⁷⁶ O Decreto nº 25.681-E não menciona o número de venezuelanos que chegavam, ao tempo da publicação da norma, em Roraima.

O Decreto identifica o aumento de criminalidade com os migrantes, inclusive no surgimento de facções criminosas no Estado após a entrada dos venezuelanos. Também dispõe que não há controle nas fronteiras, o que permite a entrada de pessoas que não sejam refugiadas.

O ato legislativo delega às Secretarias Estaduais a possibilidade de edição de atos normativos (art. 3º do decreto) para supostamente regulamentar o atendimento aos nacionais e aos estrangeiros.

É patente que o decreto apresenta vícios de inconstitucionalidade material.

A mais forte delas redunda na lesão ao princípio da não discriminação. O ato normativo em análise é todo permeado na diferenciação de tratamento entre brasileiros e estrangeiros. Também discrimina os estrangeiros ao condicionar a estes – única e exclusivamente – o aumento da criminalidade local, a existência de facções criminosas e a lesão ao direito de propriedade.

A Constituição Federal Brasileira de 1988 (CF/88) dispõe, já no Título II, que trata dos “Direitos e Garantias Fundamentais”, em seu Capítulo I que cuida “Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos”, no caput do art. 5º que *“Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”*.

Ressalta-se que a leitura feita pelos Constitucionalistas é de que, ao se ler “residentes no País”, se está a referir a qualquer pessoa que esteja no solo brasileiro – e não apenas os que possuam um título de residência.

É neste sentido o entendimento de Guilherme Peña de Moraes, constitucionalista brasileiro, que afirma que “os direitos fundamentais podem ser titularizados por pessoas enquanto tais, brasileiras, estrangeiras ou apátridas, naturais ou jurídicas, que disponham de capacidade de fato ou de exercício, ou não”. E complementa aduzindo que a titularidade “não é reduzida aos brasileiros, natos ou naturalizados, e portugueses com residência permanente no País, na medida em que os demais estrangeiros e os apátridas em trânsito pelo território nacional são detentores de direitos fundamentais, com exceção das hipóteses prescritas na Constituição, como, por exemplo, a prevista no art. 222º, caput e §§ 1º e 2º, com a redação decorrente da Emenda Constitucional nº 36/02”⁷⁷.

Deste modo, fica clara a ruptura com a Constituição Federal Brasileira por parte do estado de Roraima com a publicação do Decreto nº 25.681-E.

É de se notar a ausência de igualdade entre os próprios estrangeiros, uma vez que o Decreto possui âmbito de aplicação apenas no estado de Roraima. Ou seja, se um outro migrante venezuelano entrar no Brasil por via aérea com destino a outro Estado, não terá qualquer óbice a fazê-lo. Ainda, se for um migrante de origem diversa à da Venezuela, o estado de Roraima o irá receber e acolher. Fica clara a diferenciação entre os migrantes por parte da norma.

Mas não se trata da única lesão existente. O Decreto também amplia os poderes das Secretarias de Estado, permitindo que estas exarquem atos legislativos para limitar – ou impedir – o acesso dos estrangeiros aos serviços públicos.

⁷⁷ Guilherme Peña Moraes, *Curso de Direito Constitucional* (São Paulo: Atlas, 2016).

Há a própria leitura de uma simplificação de medidas já existentes para facilitar a expulsão de estrangeiros sem o devido processo legal, ou apreensão de veículos, e mais uma vez atuando em uma discriminação posta sob um véu de legalidade.

Diante dos questionamentos judiciais exarados, e que são objeto de estudo do próximo subcapítulo, a Governadora de Roraima, à época dos fatos, esteve pessoalmente com o Presidente da Venezuela – Nicolás Maduro – sendo firmado acordo informal⁷⁸ para acelerar a repatriação de venezuelanos que estão no Brasil. O referido acordo teve como pano de fundo a necessidade de fornecimento de energia elétrica à Roraima, que depende da Venezuela neste sentido.

Revela-se outro ato inconstitucional por parte de Roraima, considerando a ausência de personalidade jurídica externa por parte do Estado Federado. Em uma Federação há duas espécies de ordens jurídica: a federal, imanente ao poder central, e as federadas, inerentes aos poderes regionais e locais, recobertos pelos atributos da soberania e autonomia⁷⁹. Esta repartição leva a uma repartição constitucional de competências, de modo que as matérias que são de interesse nacional tocam à União, de interesse regional, aos Estados, e de interesse local, aos Municípios (especificamente quando se trata do Brasil), tendo por base o princípio da

⁷⁸ O fato é narrado por diversos periódicos brasileiros, dentre eles o *Correio Braziliense*, conforme se lê na notícia publicada no site do jornal: «Acordo de Roraima com Maduro acelera a volta de Refugiados à Venezuela», *Correio Braziliense*, 2018, https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/mundo/2018/09/22/interna_mundo,707565/acordo-de-roraima-com-maduro-acelera-volta-de-refugiados.shtml.

⁷⁹ Guilherme Peña Moraes, *Curso de Direito Constitucional*, 8ª Edição (São Paulo: Gen Atlas, 2016). Págs. 360/361.

predominância do interesse entre as entidades federativas⁸⁰. Na Constituição Brasileira de 1988, o art. 21 enumera a competência exclusiva da União, o art. 22 expressa a competência privativa da União, e o art. 23 firma a competência comum da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, enquanto o art. 24 fixa a competência concorrente entre a União, Estados e Distrito Federal. Somente a União possui legitimidade para firmar acordos, tratados, convenções com outros Estados Estrangeiros⁸¹. E somente a União possui competência no tocante às fronteiras⁸² e para legislar quanto às migrações⁸³ – como fez recentemente com a edição da Lei nº 13.445 de 24 de maio de 2017.

Segundo dados do ACNUR, em novembro de 2018 eram 85 mil venezuelanos no Brasil⁸⁴. A maior parte destes entrou no país através de Roraima, pois há a facilidade pela via terrestre, além de ser o meio menos custoso. Atualmente os números já são diversos, pois se observa um grande fluxo de entrada, como também de saída destes venezuelanos – seja porque encontram a barreira linguística, ausência de empregos, dificuldade burocrática; são vários os motivos que acarretam esta oscilação de fluxos de entradas e saídas no território brasileiro.

⁸⁰ Fernanda Dias Menezes de Almeida, *Competências na Constituição de 1988* (São Paulo: Atlas, 1991). Pág. 32.

⁸¹ Art. 21 da CF/88: Compete à União:

I - manter relações com Estados estrangeiros e participar de organizações internacionais.

⁸² O art. 20, II da CF/88 prevê que as fronteiras são bens da União e o art. 21, XXII prevê a competência da União para executar o serviço de polícia nas fronteiras.

⁸³ O art. 22, XV da CF/88 prevê a competência privativa da União para legislar sobre migrações.

⁸⁴ «Número de refugiados e migrantes venezuelanos chega a 3 milhões», sem data, <https://www.acnur.org/portugues/2018/11/09/numero-de-refugiados-e-migrantes-venezuelanos-chega-a-3-milhoes/>. Acessado em 08/04/2019.

3. As decisões judiciais decorrentes da vaga migratória.

Diante da publicação do Decreto 25.681-E pelo estado de Roraima, o Ministério Público Federal e a Defensoria Pública da União ajuizaram uma ação civil pública⁸⁵ em face do estado de Roraima e da União Federal⁸⁶.

Nos autos, o Juiz competente prolatou decisão com viés liminar na qual afirmou a existência de expressão discriminatória no ato legal, reforçou a existência das normas às quais o Brasil se submete em termos de imigração e suspendeu artigos do Decreto nº 25.681-E que implicavam em discriminação negativa. Por outro lado, determinou a suspensão de admissão e ingresso no Brasil de imigrantes venezuelanos, até que se alcançasse equilíbrio no processo de interiorização e acolhimento humanizado⁸⁷, ou seja, com o encaminhamento das pessoas para outros estados do território brasileiro e um atendimento com empatia, no qual se ouça o migrante e permita que ele tenha posterior acesso aos serviços públicos essenciais.

⁸⁵ A lei que trata da ação civil pública no Brasil é a Lei nº 7347 de 4 de julho de 1985. A ação civil pública é o “remédio constitucional, sob procedimento ordinário, dirigido à tutela de interesses difusos e coletivos, sem prejuízo de interesses individuais homogêneos, quando revestidos de suficiente abrangência ou expressão social”. Pedro Lenza, *Ação Civil Pública* (São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003). Pág. 153.

⁸⁶ O inteiro teor das manifestações do processo nº 002879-92.2018.4.01.4200 podem ser encontrados em <https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php>

⁸⁷ Ministério da Justiça e Cidadania do Brasil, «Guia Prático de Atendimento aos Migrantes, Refugiados, Vítimas de Tráfico de Pessoas e Brasileiros Retornados, em situação de vulnerabilidade e em áreas de fronteira», acedido 22 de Fevereiro de 2020, https://www.justica.gov.br/sua-protecao/trafico-de-pessoas/publicacoes/anexos-pesquisas/guia_pratico_de_atendimento_ao_migrante_final.pdf.

A decisão de primeira instância foi alvo de impugnação⁸⁸ pela União, levando os autos a julgamento pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF da 1ª Região).

No TRF da 1ª Região o Desembargador Relator dos autos, inicialmente, ao fixar a sua competência para análise da demanda, já expõe que se trata de “vasto plexo de interesses públicos envolvidos” e firmou a suspensão parcial da decisão anteriormente comentada. Aduziu ainda que, com a Lei nº 13.445 de 2017, os direitos aos estrangeiros foram ampliados, inclusive com possibilidade de acesso à justiça, sistema de educação, sistema de saúde público e previdência pública (regime geral de previdência social).

Recorda-se que, mesmo a Venezuela estando suspensa do MERCOSUL, tais direitos são afetos a todo e qualquer estrangeiro, de modo que não há qualquer limitação de acesso por parte da Lei nº 13.445 de 2017.

Após expor as normas em vigor quanto ao assunto, e a necessidade de se fazer o acolhimento dos imigrantes, bem como ordenar o processo na fronteira, o Desembargador afirma que o fechamento de fronteira é uma violência ao exercício dos direitos dos requerentes de asilo (refúgio) e imigrantes venezuelanos⁸⁹. Em conclusão, foi determinada a suspensão

⁸⁸ Decisão no autos da Suspensão de liminar nº 108398920184010000/RR, julgada pelo Tribunal Regional Federal, acessada através do site: <https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php>

⁸⁹ Vale a pena transcrever o trecho da decisão nos autos do processo supra referenciado: “Todavia, como cediço, não é possível se alcançar êxito nesta última fase (interiorização), sem se aperfeiçoarem as fases de ordenamento de fronteira, onde se cadastra e se regularizam os imigrantes, especialmente com a emissão de CPF e carteira de trabalho, e a fase de acolhimento, onde se afasta o maior causador deste problema – a fome – e se fortalece a dignidade humana, especialmente nos abrigos, com o fornecimento de roupas, dormitórios, alimentação e a construção de uma barreira sanitária, principalmente em razão da epidemia de sarampo.

da decisão anterior no que toca à suspensão de admissão e ingresso no Brasil de requerentes de asilo e imigrantes venezuelanos.

Paralelamente, perante o Supremo Tribunal Federal, foi ajuizada Ação Cível Originária (ACO) nº 3121 pelo Estado de Roraima em face da União. Depreende-se da leitura das peças anexadas aos autos eletrônicos que o estado de Roraima pleiteou o fechamento da fronteira junto à Venezuela e a limitação do ingresso dos migrantes venezuelanos em seu território, ou seja, apenas e tão somente aqueles que se enquadrassem na Convenção de Genebra de 1951, mesmo que isso demande uma análise pormenorizada e não tenha um efeito de documentação imediata.

Em resposta ao pedido liminar, em 06 de agosto de 2018, a Ministra Relatora Rosa Weber exarou decisão, da qual se extrai da parte dispositiva, tanto o indeferimento do fechamento temporário da fronteira entre Brasil e Venezuela, quanto do pedido de limitação do ingresso de refugiados venezuelanos no Brasil. E em 08 de agosto do mesmo ano, no tocante ao pedido formulado pela União, a Ministra Relatora suspendeu “cautelamente o Decreto nº 25.681/2018 do Estado de Roraima, sem prejuízo da eventual discussão de sua constitucionalidade pela via do controle direto em ação própria”.

Em dezembro de 2018 foi realizada audiência de conciliação entre as partes, sem que houvesse acordo. Posteriormente, em maio de 2019, por pedido das partes, foi determinada a suspensão do julgamento da ação pelo período de seis meses. Ultrapassado este, o Supremo Tribunal Federal homologou parcialmente o acordo formulado pelas partes, com

Por todo esse contexto, o fechamento de fronteira significa não reconhecer o imigrante como igual ao brasileiro. Vale dizer, é uma violência ao exercício dos direitos assegurados na lei moderna e, portanto, ao espírito inclusivo e desburocratizante daquela norma”.

decisão publicada em 02 de dezembro de 2019⁹⁰, findando a lide quanto a parte dos objetos desta: que debatiam a interiorização dos migrantes venezuelanos (levando-os para outros Estados brasileiros além de Roraima), a continuação da “Operação Acolhida” (com a análise e emissão de documentos e vacinação), a cooperação técnica com o Estado de Roraima, bem como a continuação com as parcerias junto a organizações da sociedade civil. As questões da lide que se referem a compensação financeira pela União ao Estado de Roraima, bem como transferência de recursos monetários para a área da saúde prosseguem para a análise do STF.

4. Breve conclusão

O estado de Roraima, sem competência legislativa para tanto, editou norma que previu o fechamento da fronteira terrestre existente entre o Brasil e a Venezuela. Tal ato normativo acabou por lesar a Constituição Federal Brasileira, tanto formal quanto materialmente.

Diante dos fatos, os Legitimados ingressaram com medidas jurídicas para garantir a supremacia constitucional e os direitos dos migrantes (em sentido lato).

Embora ainda não exista uma decisão final das demandas judiciais existentes, pelos fundamentos já expostos, em especial na decisão da Ministra Rosa Weber do Supremo Tribunal Federal, de 06 de agosto de 2018, verificou-se a impossibilidade do fechamento das fronteiras e suspensão da norma jurídica.

⁹⁰ Supremo Tribunal Federal Ministra Rosa Weber, AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA 3.121 RORAIMA (2019).

Capítulo 3 – Princípio do Non Refoulement

1. O princípio do *non refoulement*

Quando falamos em princípio do *non refoulement* ou princípio da não devolução, é preciso conhecer e entender a sua origem.

A história internacional nos conta que o princípio surge no contexto de guerras⁹¹. Embora sem estar inicialmente normatizado, existia um sentimento popular geral de que aqueles que fugiam de seu país mereciam proteção. As massas de deslocamentos causados em função das diversas guerras que ao longo do tempo ocorreram, tinham como carecedores de proteção notadamente as minorias judias e cristãs na Rússia e no Império Otomano, bem como os que redundavam da perturbação política da América do Sul e da Europa.

É deste modo que, no pós Primeira Guerra Mundial começou-se a aceitar a prática do não retorno. Foi em 1928 que se teve o embrião do princípio do *non refoulement*, quando adotado o Ajuste Relativo ao Estatuto Jurídico dos Refugiados Russos e Armênios (item 7). Todavia, a primeira Convenção a estabelecer explicitamente o princípio em comento foi a Convenção Relativa ao Estatuto Internacional dos Refugiados, de 1933, em seu art. 3º.

⁹¹ No tocante às guerras que permitiram este conceito histórico podem ser mencionadas: a Guerra do Cáucaso (1817-1864), a Revolução Russa (1917), a 1ª Guerra Mundial (1914-1918) e o fim do Império Otomano (1922). Sobre o assunto também se pode ler o artigo: LUCIANA TAYNÃ SANCHES, «As origens históricas do direito de asilo», 2013, http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/36803/as-origens-historicas-do-direito-de-asilo#_edn15.

Posteriormente, foram editados dois atos específicos: o Ajuste Provisório Relativo ao Estatuto dos Refugiados Provenientes da Alemanha, de 1936, e a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados Provenientes da Alemanha, de 10 de fevereiro de 1938, e em ambos, continham limitações à devolução e à extradição⁹².

Mas, é com o fim da Segunda Guerra Mundial que o princípio da não devolução tomou grande proporção, sendo pedra angular do Direito Internacional dos Refugiados, em especial com sua consagração na Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951 (Convenção de Genebra de 1951).

O Princípio do *non refoulement*, ou seja, o princípio que proíbe a expulsão do refugiado ou requerente de asilo no país de acolhida, está previsto na Convenção de 1951, no art. 33⁹³. Trata o Princípio da proibição de expulsão individualmente considerada. Não obstante, também há proibição da expulsão em massa, também denominadas de expulsões coletivas. Sobre o tema, a Professora Ana Rita Gil⁹⁴ discorre e apresenta decisões das Cortes Europeias. A título de exemplo, não se pode expulsar um grupo de pessoas, sem a análise individualmente considerada das questões singulares, em razão da etnia ou da nacionalidade.

⁹² “Apesar de retomar as disposições da Convenção de 1933, esta convenção comporta uma cláusula de exclusão para as pessoas que deixaram a Alemanha por razões de conveniência puramente pessoal (concretamente, razões económicas)”. CIERCO, Teresa. A instituição de Asilo na União Europeia. Almedina, 2010. Pág. 35.

⁹³ Art. 33 - *Proibição de expulsão ou de rechaço*

1. Nenhum dos Estados Contratantes expulsará ou rechaçará, de maneira alguma, um refugiado para as fronteiras dos territórios em que a sua vida ou a sua liberdade seja ameaçada em virtude da sua raça, da sua religião, da sua nacionalidade, do grupo social a que pertence ou das suas opiniões políticas.

⁹⁴ Ana Rita Gil, *Imigração e Direitos Humanos*, ed. Petrony Editora, 1ª Edição, 2017.

Karl Doebling, por sua vez, citado na obra supramencionada, afirma que as expulsões coletivas são “uma porta aberta para a prática do crime de genocídio”⁹⁵. E vale também mencionar que, embora no âmbito do Sistema Europeu, o Tribunal Europeu de Direitos humanos⁹⁶, a respeito do tema, entendeu que a expulsão é considerada coletiva, ainda que se tenha uma análise individual dos casos, se tiver como objetivo estigmatizar uma categoria de estrangeiros.

Retomando à Convenção de Genebra de 1951 e seu art. 33º, este afirma que os Estados contratantes da Convenção não poderão expulsar ou rechaçar, de nenhum modo, um refugiado para outro Estado no qual tenha sua vida ou liberdade ameaçadas – seja em virtude de sua raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opinião política.

Mas o Princípio não é disposto apenas na Convenção de Genebra de 1951, mas também em outras normas internacionais⁹⁷. Partindo-se para o sistema americano, tem-se que é previsto na Convenção Americana de Direitos Humanos (art. 22º). A Declaração de Cartagena também traz o princípio do *non refoulment* em seu bojo, aduzindo na Seção III, parágrafo

⁹⁵ Gil. Pág. 617.

⁹⁶ Decisão de 05 de fevereiro de 2002, *Conka c. Bélgica*, queixa nº 51564/99.

⁹⁷ O Princípio do *Non Refoulement* também está previsto na Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes (art. 3º), na IV Convenção de Genebra de 1949 (art. 45º, parágrafo 4º), na Convenção Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (art. 7º), na Declaração relativa à Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado (art. 8º) e nos Princípios sobre a Prevenção Efetiva e Investigação de Execuções Sumárias, Arbitrárias ou Extrajudiciais (Princípio 5). No que toca aos instrumentos regionais de direitos humanos, é previsto na Convenção Europeia de Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais (art. 3º), na Convenção Americana de Direitos Humanos (art. 22º), na Convenção de Refugiados da OUA (art. II) e na Declaração do Cairo sobre a Proteção de Refugiados e Pessoas Deslocadas no Mundo árabe (art. 2º).

5⁹⁸, afirmando que este princípio é uma pedra angular na proteção dos refugiados, como já dito, bem como que esta proibição de expulsão também se desenvolve no âmbito das fronteiras.

Relevante mencionar que o Princípio em voga, embora existam debates acerca do tema, é considerado norma de *jus cogens*⁹⁹, ou seja, norma inderrogável.

Assim, quando falamos em *non refoulement* o que se busca primordialmente é a preservação da dignidade da pessoa humana, de forma ampla, especialmente no âmbito internacional. A proibição de devolução de um indivíduo que busca refúgio, até mesmo para o seu país de origem, acaba por superar outras normas de Direito Internacional para prevalecer as normas de proteção dos direitos humanos.

A norma só encontra ressalva quando houver motivo sério para que o refugiado seja considerado um perigo à segurança do país de possível acolhida, ou tenha sido condenado definitivamente por crime grave constituindo ameaça para este país¹⁰⁰.

⁹⁸ **Quinta** - Reiterar a importância e a significação do princípio de *non-refoulement* (incluindo a proibição da rejeição nas fronteiras), como pedra angular da proteção internacional dos refugiados. Este princípio imperativo respeitante aos refugiados, deve reconhecer-se e respeitar-se no estado actual do direito internacional, como um princípio de *jus cogens*.

⁹⁹ Os arts. 53º e 64º da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969 estabelecem a noção do *jus cogens*. Segundo Bruna Vieira de Paula, em XXX, a Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos reconhecem que o princípio do *non refoulement* atingiu o *status* de *jus cogens*.

¹⁰⁰ ONU, «Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados» (1951), https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Convencao_relativa_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf.

Ou seja, a possibilidade de refutar o princípio do *non refoulement* existe – visto que não há norma absoluta – mas ela traz uma excepcionalidade pontual, com a necessidade de prova dos fatos, para evitar que a mera aglomeração de pessoas, delitos de menor importância, ou mesmo divergências políticas possam ser considerados como fatores de discriminação e não acolhimento.

As condições que levam alguém a pedir refúgio podem ser de diferentes ordens, como prevê a própria Convenção de Genebra de 1951, o acaba por demonstrar que o encaminhamento de alguém para um local não seguro poderia acarretar a própria sentença de morte ao refugiado. É o caso da própria Venezuela, uma vez que, os descontentes com o Governo que perseveram no poder sofrem detenções, além da destituição dos cargos (na hipótese de serem cargos políticos)¹⁰¹.

A situação se revela tão grave que, até mesmo os protestantes e defensores de direitos humanos – que a princípio estão exercendo sua liberdade de expressão e manifestação, acabam por ter seus direitos vilipendiados através de prisões, processos judiciais com delitos ambíguos e julgamento por Cortes Militares¹⁰², revelando o desarrazado

¹⁰¹ «Com 119 detidos, Venezuela se prepara para novo dia de protestos convocados por Guaidó», *O Globo*, 2019, <https://oglobo.globo.com/mundo/com-119-detidos-venezuela-se-prepara-para-novo-dia-de-protestos-convocados-por-guaido-23634415>.

«Venezuela: Quase 200 militares detidos e acusados de traição à pátria», *Jornal de Notícias*, 2019, <https://www.jn.pt/mundo/venezuela-quase-200-militares-detidos-e-acusados-de-traicao-a-patria-11045276.html>.

¹⁰² Es particularmente preocupante para la CIDH que decenas de civiles detenidos en el marco de las manifestaciones estarían siendo procesados y/o juzgados en la jurisdicción penal militar, la cual no cumple con el requisito de independencia e imparcialidad. Además, se imputarían los delitos de “traición a la patria”, “rebelión” y “ataque al centinela”, en contravención del principio de legalidad. Resulta prioritario tomar las medidas necesarias, incluyendo las de índole legislativa, para que personas civiles no sean investigadas, procesadas y/o juzgadas por la jurisdicción penal militar y de ser el caso, reconducir procesos en curso a la vía ordinaria.

descumprimento dos direitos fundamentais aos quais a Venezuela se submete através dos documentos internacionais assinados.

Assim, verifica-se que, eventual devolução de Venezuelanos ao seu país de origem poderia acarretar a estes as severas lesões aos seus direitos fundamentais, nas mais diversas esferas. Foi, inclusive, neste sentido o teor da Decisão exarada em suspensão de liminar pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

2. A responsabilidade do Brasil frente a Órgãos Internacionais diante do princípio do *non refoulement*.

Frente à problemática traçada, é de se recordar que o Brasil é signatário de Tratados e Convenções de proteção aos direitos humanos, e para este caso em análise, especialmente a Convenção de Genebra de 1951 e a Declaração de Cartagena – âmbito internacional e sistema interamericano.

Ambas as Normas Jurídicas possuem a proteção do refugiado. A diferença primordial, e que para este estudo é de extrema importância, é o fato da Declaração de Cartagena possuir um conceito alargado de refúgio, permitindo o reconhecimento deste estatuto jurídico àquele que sofrer violação generalizada dos direitos humanos. Tal conceito foi reproduzido na Ordem Jurídica Brasileira com a publicação da Lei nº 9497/97.

Por outro lado, é certo que para o reconhecimento deste estatuto jurídico é imprescindível que seja feita uma análise individual do solicitante de refúgio, sob pena de extensão de direitos, e ao mesmo tempo a limitação de outros, a quem não seja o titular.

(Relatório da CIDH, pág. 21, site: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Venezuela2018-es.pdf>).

Se o reconhecimento do venezuelano como refugiado permite que ele esteja no Brasil sem o pagamento de taxas, com direito ao exercício do trabalho remunerado, e sem a necessidade de comprovar outros requisitos, por outro lado, impede que ele retorne à Venezuela – o que, muitas das vezes, não é do interesse do solicitante de refúgio, tendo em vista o interesse em visitar a família, por exemplo.

Feita esta breve recordação, e limitando o presente estudo ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos, é a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) o órgão com funções consultiva e contenciosa (respectivamente arts. 64º e 61º/63º), e com possibilidade de aplicação de sanções aos seus Estados signatários – como o Brasil.

A CIDH é o instrumento mais importante para garantir os direitos humanos no contexto de refúgio dentro deste Sistema, especialmente quanto ao refúgio e análise da aplicação do princípio da não devolução. Na função consultiva, a CIDH emite opiniões que não são vinculantes, mas que servem de orientação para os Estados – o que acaba por ser uma função preventiva.

Quanto à função contenciosa, a Corte tem a competência para dizer o direito em caráter definitivo no que tange à violação de direitos fundamentais. Para o exercício desta função é imperioso que o país signatário tenha aceitado a competência contenciosa – o Brasil assim o é¹⁰³.

A CIDH segue o princípio geral de direito internacional “Kompetenz-kompetenz” que prevê a sua competência para decidir sobre sua

¹⁰³ Adriana Souza de Siqueira, *As medidas reparatorias na Corte Interamericana de Direitos Humanos*, ed. AAFDL Editora, 2019. Pág. 52.

competência material, pessoal e temporal, ou seja, é a Corte quem aprecia e decreta eventuais medidas da matéria que lhe é posta.

No que toca à legitimação ativa, os Estados, como sujeitos de Direito Internacional, podem assumir direitos e obrigações, e provocar a CIDH¹⁰⁴. Quanto às pessoas físicas (singulares), “as vítimas e/ou seus representantes não podem provocar diretamente a atuação da Corte Interamericana, a partir das alterações no seu Regulamento no ano de 2009, estas poderão participar, ativamente, durante as fases procedimentais subsequentes à sua admissão. Essas fases, conforme delineado com pormenores no Regulamento, correspondem a (i) uma etapa escrita, com apresentação das alegações por parte da Comissão, das supostas vítimas, dos Estados e indicação das pessoas a serem ouvidas na fase instrutória; (ii) fase de audiências públicas; (iii) apresentação de razões finais pelas partes e supostas vítimas e/ou representantes, e (iv) eventual instrução probatória e prolação de sentença.”¹⁰⁵

Portanto, mesmo que não possuam as pessoas físicas a titularidade para iniciar uma demanda junto à CIDH, estas poderão participar do processo instaurado pela própria Comissão Interamericana, pois esta, dentre outras funções, tem a de receber as reclamações individuais, de grupos e organizações não governamentais acerca de violações de seus preceitos por um Estado Parte¹⁰⁶.

¹⁰⁴ Art. 61º, CIDH, «CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS» (1969), https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm.

¹⁰⁵ CLAUDIO NASH ROJAS, «EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL DESAFIO DE REPARAR LAS VIOLACIONES DE ESTOS DERECHOS», acedido 13 de Dezembro de 2019, <http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/142625/El-Sistema-Interamericano-de-Derechos-Humanos.pdf?sequence=1&isAllowed=y..>

¹⁰⁶ Art. 44º, CIDH, CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS.

É assim, diante desta realidade e procedimento, que podem um sujeito individualmente considerado que tenha um direito fundamental lesado por um Estado vir a ser indenizado por este, com base em decisão exarada pela CIDH.

Surge então a necessidade de se demonstrar as razões pelas quais um Estado pode vir a ser responsabilizado internacionalmente.

A responsabilidade internacional de um Estado está inserida em um sistema jurídico que entrega a execução das normas aos próprios Estados ou a órgãos políticos por estes constituídos, ou seja, aos principais destinatários. Em razão disto, a responsabilidade internacional dos Estados acaba por, quase sempre, se sujeitar a contingências políticas, de modo que, umas vezes é remitida por meio de acordo entre as partes (expresso ou tácito), em outras se esgota em protestos. Tais situações ocorrem porque uma violação de Direito Internacional provoca desprestígio para o responsável e desconfiança nos demais Estados, colocando em risco os próprios direitos internacionais e a celebração de tratados ou cumprimento dos que já estão em vigor¹⁰⁷.

Sobre o tema de responsabilidade internacional dos Estados, Eduardo Correia Baptista afirma, ainda, que “as normas internacionais que regulam a responsabilidade são normas que têm sido qualificadas como secundárias, no sentido de que entram em vigor por força da violação de normas primárias. São estas últimas que regulam os direitos e deveres dos sujeitos internacionais normalmente, mas, uma vez violadas, levam à

¹⁰⁷ Eduardo Correia Baptista, *Direito Internacional Público - Volume II - Sujeitos e Responsabilidade* (Lisboa: AAFDL, 2015).Págs. 551/552.

formação de novos direitos e deveres resultantes da aplicação das normas secundárias relativas à responsabilidade”¹⁰⁸.

Quanto a responsabilidade internacional dos Estados, Francisco Rezek aduz que o Estado responsável pela prática de um ato ilícito segundo o direito internacional deve ao Estado a que tal ato tenha causado dano uma reparação adequada¹⁰⁹, pontuando como elementos essenciais desta responsabilidade o ato ilícito, a imputabilidade e o dano.

Jorge Miranda¹¹⁰, por sua vez, afirma a necessidade de comprovação de uma ação ou omissão do Estado, imputabilidade, ocorrência de dano e nexo de causalidade.

Embora em uma situação regular de responsabilidade civil no âmbito de particulares se mostrem imprescindível a comprovação do dano, no que toca ao âmbito internacional, parte da doutrina, com base nos julgados da CIDH, sustenta que o dano não seria um requisito imprescindível para a responsabilização estatal, bastando, para tanto, o incumprimento da norma jurídica ao qual estava obrigado¹¹¹.

Neste sentido foi o voto de Cançado Trindade¹¹² no caso “A Última Tentação de Cristo”, julgamento realizado na Corte Interamericana de Direitos Humanos, com sentença exarada em 05 de fevereiro de 2001, defende que a responsabilidade objetiva do Estado e que afirmou não ser

¹⁰⁸ Baptista. Pág. 552.

¹⁰⁹ Rezek, *Direito Internacional Público: Curso Elementar*. Pág. 269.

¹¹⁰ Miranda, *Direito de asilo e refugiados na ordem jurídica portuguesa*. Pág.349.

¹¹¹ Siqueira, *As medidas reparatorias na Corte Interamericana de Direitos Humanos*. Pág. 56.

¹¹² «Decisão», acedido 21 de Agosto de 2019, <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/04/f30eb7942e6ea89e4d2ec4ca870784d3.pdf>.
pág.38.

necessária a verificação de um dano concreto e específico causado pelo Estado, mas apenas o risco ou ameaça real de que a sua atuação poderá ocasionar, sendo o bastante para demonstrar a ilicitude estatal.

No mesmo voto menciona anterior entendimento e volta a afirmar que um Estado pode, por conseguinte, ter sua responsabilidade internacional comprometida pela simples aprovação e expedição de uma lei em desarmonia com suas obrigações convencionais internacionais de proteção, ou pela não adequação de seu direito interno para assegurar o fiel cumprimento de tais obrigações, ou pela não adoção da legislação necessária para dar cumprimento a estas últimas¹¹³.

Entende-se, deste modo, que para que seja reconhecida a responsabilidade internacional de um Estado, imprescindível que sejam demonstradas a imputação e a ilicitude, dispensando-se a ocorrência de dano efetivo, uma vez que se tem reconhecida a responsabilidade objetiva internacional. Quando se fala em imputação é preciso que sejam determinadas quais as normas internacionais regulam os atos; por ilicitude tem-se que o ato seja contrário ao Direito Internacional. Mais forte é que a obrigação internacional se encontre em vigor quando a entidade internacional cometer a ilicitude, pois mesmo que os danos se perpetuem, ou mesmo aconteçam tempos depois, é no momento da ocorrência da ação/omissão que deve a norma lesada existir em plenitude.

Sobre o tema Francisco Rezek¹¹⁴ afirma que o Estado possui responsabilidade direta pela ação de seus órgãos de qualquer natureza ou

¹¹³ Foi no caso Suárez Rosero versus Equador (Mérito, 1997) que a CIDH consagrou o entendimento da responsabilidade internacional objetiva do Estado e afirmou que uma regra de direito interno pela simples existência e aplicabilidade pode violar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, a partir da análise do caso em concreto.

¹¹⁴ Rezek, *Direito Internacional Público: Curso Elementar*. Pág. 271.

nível hierárquico, não se excluindo a possibilidade de se imputar ao Estado o ilícito resultante do exercício de competências legislativas ou judiciárias.

Esta responsabilidade internacional estatal aplica-se a qualquer Tratado ou Convenção, devendo-se recordar que, quando há assinatura de um tratado tem-se a mais democrática fonte de Direito Internacional, visto que há a participação direta dos Estados em toda a sua elaboração. Pode-se dizer o mesmo das Declarações, diferenciando-se por serem estas que afirmam uma atitude política comum (como é o caso da Declaração de Cartagena). Quando se fala em normas internacionais de direitos humanos, quando se busca a preservação da dignidade da pessoa humana, com mais razão se impõe a observância dos tratados firmados com este conteúdo.

É neste sentido, e tendo como norte os direitos humanos, que Cançado Trindade afirma que o surgimento da responsabilidade internacional, já no âmbito dos tratados de direitos humanos, ocorre no exato momento da atuação ilícita estatal, enquanto as suas consequências poderão ocorrer a posteriori, v.g., após a provocação do órgão competente e desde que exauridos os recursos internos para solução da controvérsia em causa¹¹⁵.

O tema ora tratado se insere dentro dos direitos humanos. Embora não exista um direito fundamental a migrar, certo é que os efeitos da migração atingem direitos humanos. Por tal razão, delimita-se a responsabilidade internacional dos Estados com enfoque nos direitos humanos.

Os direitos humanos devem ser respeitados e garantidos por todos os Estados. É inquestionável o fato de que toda pessoa tem atributos, inerentes à dignidade humana e invioláveis, que a fazem titular de direitos

¹¹⁵ Siqueira, *As medidas reparatorias na Corte Interamericana de Direitos Humanos*. Pág. 55/56.

fundamentais que não se podem desconhecer e que, em consequência, são superiores ao poder do Estado, independentemente de sua organização política¹¹⁶.

Sobre o tema de direitos humanos, diversamente do que ocorre com a maioria dos tratados, que possuem natureza jurídica contratual e com obrigações recíprocas entre os Estados, quando se tratam de direitos humanos o objetivo é garantir direitos e liberdades individuais. Ou seja, surge uma relação na qual se tem o indivíduo, o Estado e a Comunidade Internacional, todos estes relacionados para assegurar os direitos fundamentais.

Neste sentido, a CIDH em parecer consultivo OC nº 18/03¹¹⁷ afirmou que todo tratamento discriminatório a respeito da proteção e exercício dos direitos humanos gera a responsabilidade internacional dos Estados. E, continua afirmando que, independentemente de quais dos direitos humanos estejam reconhecidos por cada Estado, em regras de caráter interno ou internacional, todos os Estados que são membros da comunidade internacional devem cumprir as obrigações sem discriminação alguma, relacionando-se intrinsecamente ao direito a uma proteção igualitária perante a lei, que decorre diretamente da natureza do gênero humano e é inseparável da dignidade essencial da pessoa.

Rojas¹¹⁸ afirma que a responsabilidade internacional do Estado pela violação de direitos humanos existirá se cumprido os seguintes requisitos: (i) incumprimento de obrigação internacional dos Estados nessa matéria e

¹¹⁶ Comissão Interamericana de Direitos Humanos, «Parecer Consultivo OC 18/03», 2003, acedido 22 de Agosto de 2019, http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_por.pdf.

¹¹⁷ Comissão Interamericana de Direitos Humanos, “Parecer Consultivo OC 18/03,” 2003, accessed August 22, 2019, http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_por.pdf.

¹¹⁸ Siqueira, *As medidas reparatorias na Corte Interamericana de Direitos Humanos*. Pág. 57/58.

(ii) que tal incumprimento seja atribuído ao Estado conforme as regras de imputação do direito internacional público.

A CIDH, em seu Relatório de Atividades de 2018¹¹⁹, reafirmou que “um componente integral do direito de buscar e receber asilo inclui a obrigação, a cargo do Estado, de não devolver de nenhum modo uma pessoa a um território no qual corra risco de perseguição” e aduziu, ainda, que o princípio da não devolução é exigível por qualquer pessoa, devendo o Estado de acolhida arbitrar os meios necessários para a proteção da vida, integridade, liberdade e segurança.

Ressalta-se que um Estado não pode alterar as regras internacionalmente reconhecidas por meio da sua legislação interna, como forma de burlar a assunção das normas internacionais e que, por algum motivo, já poderiam não ser convenientes. Um Estado pode denunciar um tratado ou convenção, mas não usar de subterfúgios para descumpri-lo. Nem mesmo a possível dificuldade no cumprimento de direitos sociais e econômicos é fundamento para o inadimplemento das normas.

Todas as nuances apresentadas se referem à possibilidade de reconhecimento dos venezuelanos que, especialmente desde 2015, saem da República Bolivariana da Venezuela, pelas razões já expostas, para outros países, dentre eles o Brasil.

A análise das normas aplicáveis demonstra a possibilidade do reconhecimento individual de cada solicitante de refúgio como beneficiário deste estatuto jurídico tendo em vista a grave e generalizada violação de direitos humanos.

¹¹⁹ «Relatório de Atividades 2018».

Não obstante, é possível que, diante do caso concreto, não seja reconhecido o status de refugiado por não estarem presentes as condições jurídicas que o reconheçam, levando a incidência de normas que subsumam o venezuelano que esteja no Brasil como um migrante, sob o qual recairá a Lei nº 13.445/17, bem como com a incidência dos requisitos que esta exige para autorizar a residência de qualquer estrangeiro no território brasileiro. Nesta hipótese – de não ter o venezuelano o status de refugiado – resguardados os direitos fundamentais, não há que se falar em proibição de eventual deportação.

3. A posição adotada quanto a migração venezuelana.

Diante do cenário apresentado, observa-se que a migração venezuelana para o Brasil, nos últimos anos, é de refugiados em sentido *lato* – ou seja, sob a óptica da Declaração de Cartagena – norma reproduzida pela Lei nº 9.474 de 22 de julho de 1997.

Não se desconhece a existência de posicionamento diverso, no qual se afirma que a migração de venezuelanos é de migrantes econômicos¹²⁰, ou seja, como forma de superarem a pobreza, mas vislumbra-se a possibilidade de efetivo reconhecimento da população da Venezuela como carecedores de proteção humanitária em virtude de grave e generalizada violação de direitos humanos.

De todo modo, o fato é que os venezuelanos precisam de apoio, qualquer que seja o seu status migratório. Neste mesmo entendimento, vale mencionar que o Brasil reconheceu a vulnerabilidade dos venezuelanos

¹²⁰ Emellin De Oliveira and Fernanda Cláudia Araújo da Silva, “AS MIGRAÇÕES NA CONTEMPORANEIDADE E SUAS IMPLICAÇÕES NO ESTADO SOCIAL: O CASO BRASILEIRO NO RECEBIMENTO DE VENEZUELANOS,” in *REFORMA DO ESTADO SOCIAL NO CONTEXTO DA GLOBALIZAÇÃO* (IDP, 2019).

oriundos do fluxo migratório provocado por crise humanitária no Decreto nº 9285¹²¹ de 15 de fevereiro de 2018.

Defende-se a existência de grave e generalizada lesão aos direitos humanos tendo em vista que os Órgãos de Assistência Humanitária afirmam a escassez de alimentos, de medicamentos e de tratamentos médicos¹²². Os fatos são relevantes e de extrema gravidade, motivo pelo qual acredita-se na aplicação das normas de refúgio aos venezuelanos, reiterando-se o entendimento desta aplicação considerando a definição alargada de refugiado da Declaração de Cartagena.

Como já descrito, o Brasil se subsume às normas do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, com possível aplicação de sanção por parte da Corte Interamericana (CIDH) e, pelos fatos apresentados, não se podem considerar, em caráter geral, a mera aplicação de normas limitadas a migrações econômicas, posto existir uma grave violação de direitos humanos.

Nos termos da doutrina posta, a mera publicação de lei que venha a lesar os tratados ou convenções de direitos humanos gera responsabilidade internacional objetiva, e esta responsabilidade internacional objetiva do Estado pode ser oriunda de um ato de qualquer órgão ou agente estatal, incluindo-se neste caso, o ato legislativo da Governadora de Roraima, bem como eventual decisão judicial que validasse, permitisse, ou respaldasse o Decreto 25.681-E.

¹²¹ Presidente da República Federativa do Brasil, «Decreto nº 9285» (2018), <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2018/decreto-9285-15-fevereiro-2018-786170-publicacaooriginal-154864-pe.html>.

¹²² ONU, «Chefe de Ajuda Humanitária da ONU chega à Venezuela», 2019, <https://nacoesunidas.org/chefe-de-ajuda-humanitaria-da-onu-chega-a-venezuela/>.

Especificamente ao tratarmos da responsabilidade do Brasil quanto ao fechamento das fronteiras com a Venezuela – fronteiras terrestres a partir de Roraima e com fundamento em ato normativo do estado de Roraima – há aqui a clara violação da Convenção de Genebra de 1951 e da Declaração de Cartagena, normas internacionais de proteção de direitos fundamentais e que protegem a dignidade do refugiado, como pessoa humana e titular de direitos e deveres.

Isso porque, o princípio do *non refoulement* prevê a proteção do indivíduo que ingressa em outro Estado, em todas as esferas. A partir do momento em que as fronteiras são fechadas e há impedimento do ingresso do migrante sem justificativa para o território brasileiro, tem-se, a bem da verdade, uma devolução do indivíduo ao país que lesiona seus direitos. O impedimento de transpor a fronteira, bem como a deportação em massa, representam verdadeira lesão ao princípio do *non refoulement*. Resguardam-se os direitos fundamentais. Recordam-se que a Convenção de 1951 assegura o exercício mais amplo possível dos direitos e liberdades fundamentais, sendo a não-devolução forçada o mais fundamental destes direitos – pois só assim os demais podem ser exercidos e garantidos.

Faz-se aqui o contraponto da possibilidade de vir a ser alegado, por parte do Estado Brasileiro, de figura capaz de excluir a responsabilidade estatal, qual seja, o estado de necessidade. Pela leitura realizada e nuances publicadas em jornais de grande circulação¹²³, foi neste sentido que se

¹²³ Emily Costa, «Fuga da fome: como a chegada de 40 mil venezuelanos transformou Boa Vista».

Inaê Brandão e Valéria Oliveira Emily Costa, «Autoridades de Roraima pedem “socorro” para lidar com imigração e querem “interiorização” de venezuelanos», *G1 RR*, 2018, <https://g1.globo.com/rr/roraima/noticia/autoridades-de-roraima-pedem-socorro-para-lidar-com-imigracao-e-querem-interiorizacao-de-venezuelanos.ghtml>.

baseou o Decreto 25.681-E, uma vez que o estado de necessidade, ou seja, quando se for afetado um interesse essencial. Por este interesse essencial do Estado, Baptista exemplifica como “encontrar-se em risco a sua independência, integridade territorial, a subsistência do seu Governo, o exercício da sua autoridade sobre o território, o Ambiente no seu território, o risco de uma ruptura financeira completa ou a vida dos seus cidadãos”¹²⁴. O mesmo autor, embora critique o pensamento, traz a lume o entendimento de parte da doutrina¹²⁵ que afirma que, quando se trata de norma de *jus cogens* – como no caso do princípio do *non refoulment* – não é possível invocar um estado de necessidade como fundamento para justificar a violação da norma.

A importância da preservação do *non refoulment* pode ser também vista em ato emanado pela CIDH; esta, no Parecer Consultivo OC-25/18¹²⁶ reafirma que o princípio da não devolução é pedra angular da proteção internacional das pessoas refugiadas, codificado inicialmente pelo art. 33.1 da Convenção de 1951, e que este princípio foi reconhecido como norma consuetudinária de Direito Internacional, vinculante para todos os Estados.

Ana Paula Andreolla e Valéria Oliveira, «Ministro diz que crise penitenciária em RR é grave e busca saída emergencial», *G1 RR*, 2018, <https://g1.globo.com/rr/roraima/noticia/2018/08/24/ministro-diz-que-crise-penitenciaria-em-rr-e-grave-e-busca-saida-emergencial.ghtml>.

Emily Costa, «Levantamento aponta que 10 das 15 cidades de Roraima têm venezuelanos em situação de rua», *G1 RR*, 2018, <https://g1.globo.com/rr/roraima/noticia/levantamento-aponta-que-10-das-15-cidades-de-roraima-tem-venezuelanos-em-situacao-de-rua.ghtml>.

¹²⁴ Baptista, *Direito Internacional Público - Volume II - Sujeitos e Responsabilidade*. Pág. 617.

¹²⁵ BAPTISTA menciona Gerald Fitzmaurice, Roberto Ago, e afirma que foi este o sentido adotado pela Comissão de Direito Internacional no art. 33, nº2, alínea a) da Parte I do seu Projeto de Artigos aprovada em primeira leitura, que viria a constar de seu Projeto de 1996 e finalmente no seu art. 26 do seu Projeto de 2001. Baptista., nota de rodapé 1111, pág. 619.

¹²⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Parecer Consultivo OC-25/18,” 2018, accessed August 22, 2019, http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_25_esp.pdf.

No mesmo Parecer aduz que o princípio da não devolução é fundamental para o direito de asilo e para a garantia de diversos direitos inderrogáveis, sendo uma medida para preservar a vida, liberdade e integridade da pessoa protegida, de modo que, reconhece-se também no art. 5º da Convenção Americana, que proíbe a tortura e tratamentos desumanos ou degradantes, a proibição de um Estado de deportar, devolver, expulsar ou extraditar, ou de qualquer outro modo remover alguém para um Estado não seguro, sendo reconhecido o princípio da não devolução como uma norma imperativa de direito internacional consuetudinário, ou seja, de *jus cogens*.

Neste ponto ressalta-se que, embora o trabalho em apreço afirme a incidência da Declaração de Cartagena para uma concepção alargada de refugiado, isto não retira a incidência da norma matriz, que é a Convenção de Genebra de 1951 e o Pacto de Nova York de 1967.

Certo é que, a partir do momento em que o Brasil deixa de permitir o ingresso de venezuelanos, pelo simples fato de terem esta nacionalidade, sem a possibilidade de recebimento do pedido de refúgio, ou mesmo da análise do pedido feito na fronteira, por si só, já é norma que viola as normas internacionais mencionadas¹²⁷.

¹²⁷ É também com enfoque no fechamento de fronteiras terrestres que no Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) tramita processo em face da Hungria em razão da construção de um muro e colocação de arames farpados para evitar a deslocação de pessoas da Sérvia para a Hungria, e conseqüentemente, diminuir o número de pessoas que solicitam refúgio. Embora o processo ainda se encontre sem decisão final, é de se observar que ele foi proposto pela Comissão Europeia e que, nas conclusões apresentadas pela Advogada Geral, são no sentido da violação de normas de Direito Internacional por parte da Hungria, em especial as que tratam dos direitos fundamentais. Para acessar à conclusão da Advogada Geral, veja em: ELEANOR SHARPSTON, CONCLUSÕES DA ADVOGADA-GERAL ELEANOR SHARPSTON (2019).

No entanto, a situação torna-se ainda mais grave quando, além de não permitir o ingresso – de apenas parte dos venezuelanos, pois o ato legislativo debatido no presente trabalho limita-se à fronteira terrestre – também ocorreram casos de deportações sumárias, sem qualquer possibilidade de oitiva dos interessados, ou análise dos pedidos orais de solicitação de refúgio que foram efetuados (é o que se extrai da referência feita por Laura Sartoretto¹²⁸ ao tratar dos haitianos, ao informar que o MPF ajuizou ação tendo em vista a deportação de haitianos que ingressavam no Brasil sem visto válido e sem possibilitar que solicitassem refúgio)¹²⁹. Vale mencionar que a referência ora feita aos haitianos se deve ao fato de que a Convenção de Genebra de 1951 não os reconhece como refugiados, pois não abarca a mencionada Convenção os denominados “refugiados climáticos”; no entanto, tal como os venezuelanos, são pessoas que tiveram uma grave e generalizada violação dos seus direitos humanos, motivo pelo qual, o paralelo é feito para demonstrar a mesma possibilidade de aplicação jurídica.

Vale mencionar que as decisões de “deportação em massa” nas quais se incluem não apenas pessoas capazes, mas também crianças, também reflete em nova violação por parte da República Federativa do Brasil, pois acaba por violar os direitos das crianças, direitos estes com proteção própria, e para o qual foi emitida a Opinião Consultiva OC 21-14 da

¹²⁸ Julia Bertino; e outros (Organizadores) Baeninger, Rosana; Bógus, Lúcia Machado; Moreira, *Migrações Sul-Sul*, 2ª Edição (Campinas, SP: UNICAMP, n.d.). pág. 682.

¹²⁹ Polícia Federal, “Polícia Federal,” 2016, n.d., <http://www.pf.gov.br/agencia/noticias/2016/04/pf-deporta-65-venezuelanos>.

CIDH¹³⁰, uma vez que crianças foram deportadas¹³¹ junto a outros tantos imigrantes, conforme relata o artigo de Mariana Nogueira e outros¹³².

Nos termos da doutrina colacionada, a responsabilidade internacional do Brasil, frente à CIDH é objetiva, de modo que, a mera aprovação e expedição de uma lei em desarmonia com as obrigações convencionais internacionais de proteção, e atos administrativos eivados de ilegalidade que acabaram por aplicar indevidamente a deportação, já são o suficiente para que o Brasil venha a ser reconhecido como obrigado a indenizar (lato sensu) os atingidos – direta ou indiretamente – pela legislação em desconformidade.

A CIDH¹³³ em caso já analisado, e que tratava dos haitianos, afirmou que “a não devolução é um dos poucos direitos considerados não-derrogáveis e nenhum Estado pode formular reservas a esse respeito ao aderir à Convenção e ao Protocolo”. E no mesmo caso em apreço, continua a CIDH a afirmar, citando Goodwin-Gil, que “existe autoridade substancial, se não concludente, quanto a que a não-devolução (*non-refoulement*) é vinculatória para todos os Estados, independentemente de seu assentimento específico”, e que não se encontra oposição formal ou informal ao mencionado princípio.

¹³⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Opinião Consultiva OC 21-14,” n.d., <http://www.ippdh.mercosur.int/wp-content/uploads/2015/12/OC-21-Completa.pdf>.

¹³¹ “Polícia Federal Deporta 450 Imigrantes Ilegais Venezuelanos de Roraima,” *O Globo*, n.d., <https://oglobo.globo.com/brasil/pf-deporta-450-imigrantes-ilegais-venezuelanos-de-roraima-20619580>.

¹³² Rosana Baeninger et al., *Migrações Venezuelanas*, n.d. pág. 59.

¹³³ Comissão Interamericana de Derechos Humanos, «Relatório Anual de 1996 da CIDH», 1996, <https://cidh.oas.org/annualrep/96port/Caso10675a.htm>.

E sobre o mesmo tema, no recente Relatório Anual¹³⁴ outrora citado, reafirmou que no Direito Internacional, quando um Estado é parte em um tratado internacional, como a Convenção Americana, esse tratado obriga todos os seus órgãos, inclusive os poderes judiciário e legislativo, motivo por que a violação por parte de algum desses órgãos gera responsabilidade internacional para aquele.

É neste mesmo sentido que se observa a questão do Brasil e Venezuelanos – não há derrogação da norma de não-devolução, ainda que o Brasil não tenha se tornado parte do Pacto Global das Migrações, posto que as demais normas que incidem sobre este tema – em especial, repita-se, a Declaração de Cartagena, a Convenção de Genebra de 1951 e o Pacto de Nova York – continuam a refletir no âmbito interno do país.

Pelos fatos que se desenrolam, e a ausência de uma solução efetiva para a crise humanitária instalada na Venezuela e também diante da dificuldade de análise de tantos pedidos de refúgio (para fugir das taxas aplicadas), no tocante à proteção dos Venezuelanos dentro do território brasileiro, a nosso sentir, perpassa pela aplicação do “visto humanitário” já concedido aos haitianos através da Portaria Interministerial nº 10, exarada em conjunto pelos Ministros da Justiça, Segurança Pública, Relações Exteriores e Trabalho, e que permite a autorização de residência com base na acolhida humanitária – dispensando à esta o pagamento de quaisquer valores.

Reitera-se o posicionamento da grave e generalizada violação de direitos humanos suportadas pelos venezuelanos, especialmente a partir de 2015, mas a proposta supra exarada busca dar efetividade aos direitos e garantir que estes possam ser exercidos em plenitude sem quaisquer subterfúgios.

¹³⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Relatório Anual 2018*.

CONCLUSÃO

Em conclusão, defende-se a possibilidade de punição do Brasil perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, com a imposição de medidas reparatorias – sejam elas, a depender do caso concreto, de restituição, indenização, satisfação, reabilitação, mas principalmente, de garantia de não-repetição.

Por óbvio que, tal imposição por parte da CIDH deve observar que, de forma enérgica, houve atuação dos Legitimados para que o ato legislativo cessasse, mas, como descrito durante todo o presente trabalho, a mera existência do ato, por si só, gera a responsabilidade internacional objetiva do Estado.

Caso o Poder Judiciário, ao pôr fim às demandas, reconheça a ilegalidade do Decreto nº 25.681-E, a medida deverá ser alterada, pois é evidente a lesão aos princípios da igualdade, legalidade e em especial o princípio do *non refoulement*, pedra angular e norma de *jus cogens* do Direito Internacional.

Não se quer por um véu sobre a possibilidade do referido e debatido Decreto do Governo de Roraima ter sido promulgado apenas para obrigar à União a tomar as medidas necessárias para a correta recepção, organização, documentação dos venezuelanos que chegavam à fronteira terrestre, mas, o fato de não ser o meio adequado de imputar a responsabilidade interna do país acabou por reverberar na possível imputação de sanções decorrentes da responsabilidade internacional. Os fins não podem justificar os meios.

Embora tenha se informado que o presente trabalho não abrange os direitos sociais, econômicos e culturais dos migrantes lato sensu considerados, não se foge à importância de mencionar que o Brasil possui a obrigação de tratar de forma igual aos nacionais e estrangeiros, de modo que, a prestação destes direitos se faz por ordem constitucional e internacional.

As demandas decorrentes das migrações são caras e precisam de um olhar especial, posto que são pessoas em situação de vulnerabilidade. As Nações Unidas, em Assembleia Geral¹³⁵, ao prolatar Resolução com foco na proteção dos migrantes, afirmou que “a situação de vulnerabilidade em que costumam se encontrar os migrantes devido, entre outras coisas, a que não vivem em seus Estados de origem e às dificuldades que enfrentam por causa de diferenças de idioma, costumes e culturas, bem como as dificuldades econômicas e sociais e os obstáculos para retornar a seus Estados de origem a que devem fazer frente os migrantes sem documentação ou em situação irregular”.

Ou seja, reforça-se aqui que não há que se falar em deportação de quem não se encontre documentado, pois a dignidade da pessoa humana é alicerce dos direitos humanos, e deve ser preservada com interpretação ampla das normas e jurisprudências que a permeiam.

Deste modo, se nem mesmo requisitos objetivos de entrada em uma país podem ser motivo para a limitação e proteção dos indivíduos, no mesmo sentido também não se pode permitir a lesão ao princípio do *non*

¹³⁵ Assembleia Geral das Nações Unidas, Resolução A/RES/54/166 sobre “Proteção dos Migrantes” de 24 de fevereiro de 2000.

refoulement para atingir uma nacionalidade por motivos de desorganização estatal.

Reitera-se que não há princípio absoluto, mas as próprias cláusulas de exclusão da aplicação do princípio do *non refoulement* não estão presentes quer no decreto objurgado, quer nos fatos que foram vivenciados em Roraima.

Conclui-se, deste modo, pela possibilidade de aplicação de sanção por parte da CIDH ao Brasil, tendo em vista se reconhecer a responsabilidade internacional objetiva do Estado ao romper com a Declaração de Cartagena e a Convenção de Genebra de 1951, posto ter devolvido nacionais da Venezuela a este país, que por hora, não se reconhece seguro, posto existir grave e generalizada violação de direitos humanos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Almeida, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*. São Paulo: Atlas, 1991.
- Baptista, Eduardo Correia. *Direito Internacional Público - Volume II - Sujeitos e Responsabilidade*. Lisboa: AAFDL, 2015.
- Brandão, Ana Paula; Coutinho, Francisco Pereira; Camisão, Isabel e Abreu, Joana Covelo de. *Enciclopédia da União Europeia*. Editado por Petrony, 2017.
- Brasil, Ministério da Justiça e Cidadania do. «Guia Prático de Atendimento aos Migrantes, Refugiados, Vítimas de Tráfico de Pessoas e Brasileiros Retornados, em situação de vulnerabilidade e em áreas de fronteira». Acedido 22 de Fevereiro de 2020. https://www.justica.gov.br/sua-protecao/trafico-de-pessoas/publicacoes/anexos-pesquisas/guia_pratico_de_atendimento_ao_migrante_final.pdf.
- Cançado Trindade, Antônio Augusto. «Reflexões sobre o valor jurídico das Declarações Universal e Americana de Direitos humanos de 1948 por ocasião de seu quadragésimo aniversário.pdf». Em *Revista de Informação Legislativa*, 1988. <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/181857>.
- Corte Interamericana de Direitos Humanos. *Relatório Anual 2018*, 2018. <http://www.corteidh.or.cr/tablas/informe2018/portugues.pdf>.
- Gil, Ana Rita. *Imigração e Direitos Humanos*. Editado por Petrony Editora. 1ª Edição., 2017.
- Jubilut, Liliana Lyra. *O Direito Internacional dos Refugiados e a sua Aplicação no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. Editado por Editora Método. São Paulo, 2007.
- Lenza, Pedro. *Ação Civil Pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- Mello, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*.

- Editado por Renovar. 15^a. Rio de Janeiro, 2004.
- Mendes, Gilmar Ferreira. *A Justiça Constitucional nos Contextos Supranacionais*. Direito Público, 2005.
- Miranda, Jorge. *Direito de asilo e refugiados na ordem jurídica portuguesa*. Editado por Universidade Católica Editora. Lisboa, 2016.
- Moraes, Guilherme Peña. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Atlas, 2016.
- . *Curso de Direito Constitucional*. 8^a Edição. São Paulo: Gen Atlas, 2016.
- Oliveira, Andreia Sofia Pinto. *O Direito de Asilo na Constituição Portuguesa*. Coimbra: Coimbra Editora, 2009.
- Paula, Bruna Vieira D E. «O Princípio Do Non-Refoulement, Sua Natureza Jus Cogens E a Proteção Internacional Dos Refugiados E Dos Direitos Humanos». *REMHU - Revista Interdisciplinar da Mobilidade Humana*. Vol. 16, 2008.
- Piovesan, Flávia. «A Declaração Universal de Direitos Humanos e a Constituição Brasileira de 1988». *O Direito*, 2009.
- Rezek, Francisco. *Direito Internacional Público: Curso Elementar*. Editado por Saraiva. 10^a., 2006.
- ROJAS, CLAUDIO NASH. «EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL DESAFIO DE REPARAR LAS VIOLACIONES DE ESTOS DERECHOS». Acedido 13 de Dezembro de 2019. <http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/142625/El-Sistema-Interamericano-de-Derechos-Humanos.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
- Siqueira, Adriana Souza de. *As medidas reparatorias na Corte Interamericana de Direitos Humanos*. Editado por AAFDL Editora, 2019.
- Teresa Cierco. *A Instituição do Asilo na União Europeia*. Almedina, 2010.

ÍNDICE

Introdução

Capítulo 1 - O Direito de Asilo

1. Evolução histórica e conceito de Asilo na Ordem Jurídica Internacional
2. Direito de Asilo sob a óptica do Mercosul.
3. Direito de Asilo na Ordem Jurídica Brasileira.

Capítulo 2 – A atual vaga de imigração venezuelana e os reflexos no Brasil

1. Atual panorama sobre a Venezuela
2. O ato legislativo promulgado pelo estado de Roraima
3. As decisões judiciais decorrentes da vaga migratória.

Capítulo 3 – Princípio do Non Refoulement

1. O princípio do *non refoulement*
2. A responsabilidade do Brasil frente a Órgãos Internacionais diante do princípio do *non refoulement*.
3. A posição adotada

Conclusão

Notas Bibliográficas